III Seminário Internacional de Direito Administrativo e Administração Pública

Gestão Pública - Inovações, eficiência e cooperação no Âmbito da Administração Pública

Organizadores:

Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco

Autores:

André Luis de Carvalho, André Puccinelli, Antônio Carlos Magalhães Neto, Augusto Nardes, Blairo Maggi, Claudia Costin, Fábio Medina Osório, Flávio Amaral Garcia, Geraldo Alckmin, Ives Gandra Martins Filho, Marcus Vinicius Furtado Coêlho, Osmar Terra, Paulo Bernardo Silva, Pedro Taques, Rodolpho Tourinho Neto, Ronaldo Gaudio, Tarso Genro

III Seminário Internacional de Direito Administrativo e Administração Pública

Gestão Pública - Inovações, eficiência e cooperação no âmbito da Administração Pública

Organizadores:

Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco

Autores:

André Luis de Carvalho, André Puccinelli, Antônio Carlos Magalhães Neto, Augusto Nardes, Blairo Maggi, Claudia Costin, Fábio Medina Osório, Flávio Amaral Garcia, Geraldo Alckmin, Ives Gandra Martins Filho, Marcus Vinicius Furtado Coêlho, Osmar Terra, Paulo Bernardo Silva, Pedro Taques, Rodolpho Tourinho Neto, Ronaldo Gaudio, Tarso Genro

Brasília 2014

Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP)

Diretora-Geral
Dalide Barbosa Alves Corrêa

Diretora-Geral da Escola de Direito de Brasília
Maria de Fátima Pessoa de Mello Cartaxo

Diretor de Pesquisas e Projetos
Ricardo Morishita Wada

Assessora Jurídica
Polliana Cristina de Oliveira

Ficha Técnica

Coordenação Editorial
Katia Cubel (Engenho Criatividade e Comunicação)
Polliana Cristina de Oliveira

Produção Editorial
Jaciara de Morais Ferreira
Karin Andressa Lisboa Nunes
Maria Clara Amaral Avelar Nascimento

Revisão
Pedro Ivo Silva

Projeto Gráfico e Diagramação
Marja de Sá

Seminário Internacional de Direito Administrativo e Administração Pública (3. : 2013 :
Brasília, DF).
III Seminário internacional de direito administrativo e administração pública: gestão pública - inovações, eficiência e cooperação no âmbito da administração pública. / Organizadores Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco. – Brasília: IDP, 2014.
148p.
ISBN: 978-85-65604-43-7
Disponível em: <http:idp.edu.br/publicações/portal_de_ebooks>
1.Direito Administrativo. 2. Administração Pública. 3. Administração Pública, Cooperativismo. 4. Administração Pública, Políticas Públicas. I. Título. II. Gilmar Ferreira Mendes. III. Paulo Gustavo Gonet Branco.

CDD 341.312

Para mais informações, entre em contato por meio do endereço eletrônico ***juridico@idp.edu.br***

Nota dos Editores

Esta publicação é resultado do III Seminário Internacional de Direito Administrativo e Administração Pública, realizado pelo IDP Cursos e Projetos, nos dias 23 e 24 de maio de 2013, na sede do IDP, em Brasília. Os textos reunidos nesta compilação foram formulados com base no conteúdo das palestras proferidas durante o Seminário ou a partir de suas degravações, adotando-se as devidas adaptações para a forma escrita. Neste último caso, foi opção dos editores preservar a fala dos participantes, mantendo o tom da oralidade e o conteúdo conforme expresso à ocasião.

Prefácio

Gilmar Ferreira Mendes
Ministro do Supremo Tribunal Federal e Coordenador científico do evento*

É notável que a Administração Pública brasileira transpassou, com o advento da Constituição Federal de 1988, um processo de verdadeira constitucionalização, quando ganharam espaço no texto pátrio previsões fundamentais acerca da própria máquina estatal e dos princípios que permeiam seu funcionamento. A nova ordem constitucional, pautada pelo princípio da separação de poderes, não apenas reconheceu funções bem definidas e específicas para Executivo, Legislativo e Judiciário, mas também reafirmou o princípio federativo – trazendo por novidade e destaque a elevação do status do município – positivando um amplo rol de competências para cada um de seus entes e consagrando, no âmbito da administração pública, a regência do princípio da legalidade.

Passados mais de vinte e cinco anos de história constitucional, a Administração Pública enfrenta novos desafios, cuja compreensão perpassa as raízes do sistema constitucional que a instituiu. As características peculiares do federalismo brasileiro, particularmente, auxiliam na compreensão de problemas como as falhas na infraestrutura de transportes, as dificuldades de estados e municípios em lidar com as demandas de saúde e educação e o desequilíbrio fiscal entre os entes federados.

É de se destacar que o federalismo brasileiro, inspirado na matriz norte-americana, mas estabelecido em contexto radicalmente distinto, acabou por estabelecer um paradoxo entre o pressuposto teórico de limitação e divisão de poderes e a artificialidade de sua criação sob as bases de um Estado originalmente unitário. Não obstante o objetivo original de delegação de poderes e distribuição de recursos, a imensa carga de competências atribuídas à União resultou em um desequilíbrio funcional e, por consequência, fiscal, que hoje

---

*Ministro do Supremo Tribunal Federal. Professor Adjunto da Universidade de Brasília. Docente Permanente do Instituto Brasiliense de Direito Público. Membro-permanente da Comissão Europeia para a Democracia através do Direito. Professor Visitante da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Colaborador do Centro de Investigação de Direito Público e Membro de corpo editorial da Revista de Derecho Constitucional Europeu (Internet). Doutorado em Direito pela Westfälische Wilhelms - Universität Münster (1990). Mestrado em Direito pela Westfälische Wilhelms - Universität Münster (1989). Mestrado em Direito pela Universidade de Brasília (1987). Graduação em Direito pela Universidade de Brasília (1978).

alimenta discussões como a reformulação da distribuição de recursos através do Fundo de Participação dos Estados e a dependência das receitas estaduais com o ICMS.

Por outro lado, a sobrecarga da União leva a problemas na concretização de políticas públicas fundamentais, cujo compartilhamento de competência esbarra na falta de verbas. As dificuldades do setor produtivo com infraestrutura, por sua vez, têm sua raiz na ausência de sistematização e logística entre os entes federados. O inchaço do Estado prestador demanda o maior desenvolvimento de soluções como as Parcerias Público-Privadas e a terceirização, colocando ênfase sobre a face cooperativa da Administração.

Por fim, nesse cenário ganha destaque também a proposta de Tarso Genro acerca da gestão compartilhada da coisa pública. Em meio a tantos desafios enfrentados pelo governo, o uso dos instrumentos de democracia direta, como assembleias públicas e delegações, pode representar uma saída para o futuro da Administração Pública, capaz de conferir maior transparência e legitimidade ao processo, bem como garantir uma distribuição mais igualitária de influências junto ao Congresso e ao Executivo na definição dos rumos da gestão pública.

Essas e outras questões fundamentais foram oportunamente discutidas durante o III Seminário Internacional de Direito Administrativo e Administração Pública, realizado pelo Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP, entre 23 e 24 de maio de 2013, e cujo resultado é a obra que agora tenho a imensa satisfação de apresentar, contando com a contribuição de grandes nomes das esferas jurídica e política nacionais. Com relatos em primeira mão daqueles que vivenciam os desafios e as mazelas de administrar, tanto no Congresso Nacional quanto no próprio corpo executivo em todas as esferas, esse produto é uma oportunidade ímpar de conhecer os avanços e os percalços que enfrenta hoje a Administração Pública no Brasil.

Uma excelente leitura a todos.

Brasília, outubro de 2014

Sumário

Apresentação

Marcus Firmino Santiago*
Ana Carolina Figueiró Longo**

O Instituto Brasiliense de Direito Público e a Escola de Direito de Brasília organizaram, nos dias 23 e 24 de maio de 2013, o III Seminário Internacional de Direito Administrativo e de Administração Pública, que contou com a participação de acadêmicos, autoridades públicas e grandes nomes do cenário jurídico do Brasil.

Sob a coordenação acadêmica dos Professores Doutores Gilmar Ferreira Mendes e Professor Doutor Paulo Gustavo Gonet Branco, o seminário teve a oportunidade de discutir a estrutura dos Poderes Estatais brasileiros e os instrumentos e inovações constitucionais voltados para o seu aprimoramento.

A evolução do direito constitucional-administrativo acompanha a dinâmica efervescente de uma sociedade plural e complexa. Concebido para dar concretude ao princípio do Estado Democrático e Social de Direito, este ramo do Direito vê-se constantemente redefinido em virtude da velocidade das transformações sociais.

Num momento em que se olha para trás para rever os atos da Constituinte de 1988 e aprender com a história, cumpre repensar o modelo de estrutura estatal que se está oferecendo para o cidadão. Há que se refletir se o papel da Administração Pública tem sido suficiente para efetivar os direitos fundamentais incluídos no texto constitucional de modo a permitir a consolidação de uma Nação inclusiva.

Realizados todos os debates, os conferencistas foram convidados a produzir textos acadêmicos que refletissem o conteúdo das reflexões objeto deste Seminário, resultando da obra coletiva que ora se apresenta.

Os textos que compõem a coletânea são, portanto, discussões das questões

---

*Possui Doutorado em Direito do Estado pela Universidade Gama Filho (2008), mestrado em Direito Público pela Universidade Estácio de Sá (2004) e graduação em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (2001). É professor e pesquisador do curso de Mestrado em Direito do Instituto Brasiliense de Direito Público - IDP e exerce a função de assessor da Coordenação. Lidera, ainda, o grupo de pesquisa Crítica à Teoria do Estado. É também Coordenador Adjunto no curso de Direito do Centro Universitário do Distrito Federal - UDF.

**Possui graduação em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (2003). Analista processual - Procuradoria Geral da República, assessora acadêmica do Instituto Brasiliense de Direito Público e mestranda da Escola de Direito de Brasília-EDB.

teóricas e metodológicas, empíricas e de aplicação do Direito Constitucional -Administrativo brasileiro, voltados para a efetivação dos direitos fundamentais positivados nos textos constitucionais e o oferecimento de um serviço público capaz de atender aos anseios sociais.

Todos os trabalhos têm conteúdo relevante, de caráter inovador, já que descrevem as repercussões mais atuais da atuação dos Poderes constituídos. Daí o grande potencial de impacto na área do Direito, visto traduzir uma reflexão de grandes pensadores, bem como de autoridades públicas capazes de influir na forma como deve ser oferecida a atividade administrativa ao cidadão.

A obra é o produto da rede internacional formada pelos docentes e discentes do Instituto Brasiliense de Direito Público, da Escola de Direito de Brasília, da Fundação Getúlio Vargas, da Universidad Complutense de Madrid, e da Universidade de Salamanca na Espanha e dela constam trabalhos tanto de professores como de Ministros do TCU, Governadores de Estados, advogados, Senadores da República,

Esta é uma obra produto de muito esforço e dedicação de acadêmicos e profissionais. Esperamos, portanto, que a leitura seja aprazível e que desperte a reflexão acerca dos mecanismos mais eficientes de fornecimento de um serviço público de qualidade.

Boa Leitura!

Capítulo 1

Investimento e Infraestrutura no Brasil: desafios e possibilidades

Blairo Maggi

Senador da República*

Cumprimento o Coordenador Científico do evento, Ministro Gilmar Mendes, pela iniciativa de realização deste Seminário. Também quero cumprimentar o ministro, ex-senador, nosso querido amigo Rodolfo Tourinho, e também o nosso moderador Doutor José Roberto e o governador Alckmin, que fez aqui uma belíssima apresentação. Como foi dito, ele, em nenhum momento pediu dinheiro, em nenhum momento reclamou da falta de recursos e, por isso, o Estado de São Paulo é o estado que é; é o estado mais rico da federação. A gente viu pelo potencial que tem de investimentos, pelo potencial que tem de infraestrutura e, principalmente, de recursos naturais.

Quer dizer, não é por acaso que é o estado mais rico da federação, que é a locomotiva do Brasil, que é o dobro da economia que tem a Argentina hoje. São Paulo é um estado que trabalhou muito para chegar onde chegou, não se chega de graça.

O Brasil vive um momento muito delicado na questão de logística, de transportes e eu vou focar um pouco mais na área que eu trabalho. Não seria nem justo ficar falando muito das áreas das quais eu não conheço ou que não participo no dia-a-dia, mas eu gostaria de dizer a todos que o que eu falar aqui para área de grãos, para *commodities*, ligados ao agronegócio, e que com toda certeza serve para as outras áreas também, serve para o minério, serve para produtos industrializados, quer seja para levar cerveja de Boituba ou para qualquer lugar, porque para fazer cerveja tem que chegar lata lá, tem que chegar alumínio, tem que chegar tampinha.

Hoje, quando tem a tampa, não tem a lata; quando não tem a lata, não tem o malte. É uma confusão. O Brasil vive um problema muito sério na logística, e isso nos leva a algumas reflexões: por que nós estamos do jeito que estamos hoje?

Se nós olharmos para outros países... Eu

---

*Senador da República desde 2011. Em 27 de fevereiro de 2013, assumiu a presidência da Comissão de Meio Ambiente, Fiscalização e Controle do Senado Federal. Foi governador do estado de Mato Grosso, eleito para o mandato 2003 a 2007 e reeleito em 2007. Graduado em Agronomia pela Universidade Federal do Paraná.

brinco sempre que, por exemplo, os Estados Unidos são o meu desejo de consumo. Como eu gostaria que o nosso país fosse como são os Estados Unidos; práticos, rápidos, eficientes e que planejam suas coisas.

No Brasil, vivemos meio em movimentos peristálticos, como nosso intestino, ninguém sabe como faz força, um dia vai e sai. As coisas aqui no Brasil funcionam assim, nada tem um comando, vai porque vai. Por exemplo, em trinta anos o Brasil saiu de uma condição de grande importador de alimentos para um grande exportador de alimentos. Lembro quando cheguei no Estado do Mato Grosso e saímos da condição importadores para exportadores. Quando cheguei lá, há trinta anos, o estado produzia trinta mil toneladas de grãos. Passados aí trinta, trinta e poucos anos, são quarenta e cinco milhões de toneladas de grãos que saem daquele estado, e, por incrível que pareça, até hoje são os mesmos caminhos, os mesmos carreiros, as mesmas estradas que tínhamos lá atrás. Quer dizer, onde passavam trinta mil toneladas, hoje tem que passar quarenta e cinco milhões de toneladas e vêm para o Porto de Santos, para o Porto de Paranaguá, sai para o Porto de Itacoatiara, no Norte.

Estamos buscando outras alternativas, mas, enfim, tudo isso fez com que o movimento nas estradas e na ferrovia que conseguiu chegar até Alto Araguaia ficasse super lotado. E tempo é dinheiro, se você fazia uma viajem em cinco dias e demora dez dias para fazer a mesma viajem, obviamente o preço vai dobrar; e foi o que aconteceu. Os preços dos últimos anos, principalmente nesse ano, que passou, multiplicaram-se e estão tirando a competitividade do setor produtivo. O mais interessante é que esse dinheiro não fica com ninguém; não fica com o caminhoneiro, não fica com o transportador, porque desaparece na ineficiência, então o País faz um esforço enorme, produz e perde dinheiro para ele mesmo; perde no ar, quando essas mercadorias chegam, por exemplo, no Porto de Santos, nós temos as filas dos navios e ali pagamos *demurrage*[1], quer dizer, para cada dia que você não embarca um navio o custo é entre trinta e cinquenta mil dólares por um navio parado, então o Brasil gasta alguns bilhões de dólares por ano também por ineficiência nos portos.

Se juntarmos todas essas questões, vamos ver que o Brasil realmente está em um processo muito complicado, e aí a gente vê o movimento do governo, nós não podemos dizer também de que o governo não tenta fazer, o governo tenta. Desde o governo do presidente Fernando Henrique Cardoso, havia o Avança Brasil, que eram programas específicos; eu fiz parte de um desses programas, no corredor do Madeira – Amazonas, e tinha um gerente específico para esse projeto, para cuidar dos licenciamentos das burocracias e coisa parecida, mas, infelizmente, nós perdemos o que eu gosto de chamar de "guerra do papel". Hoje nós gastamos muito tempo para correr atrás de licenciamento, você não consegue fazer nada com menos de dois anos.

Demora-se até três anos de licenciamento para que uma obra importante do país saia do papel. Aí, quando você consegue os licenciamentos, você entra nas questões das fiscalizações dos órgãos e controle, que, claro, deve existir, afinal ninguém quer que não seja controlado, mas quando eu disse que a guerra do

papel venceu e o formalismo na fiscalização, falei sobre o formalismo nos procedimentos, que é muito grande.

O Tribunal de Contas da União, CGU ou qualquer órgão destes, acham-se no direito de chegar em qualquer uma das estradas, rodovias, ferrovias que estão sendo construídas no país e, por um item muito simples, eles simplesmente param a obra. Vou dar alguns exemplos: os empreiteiros, quando contratam, ou ganham um contrato para construir uma rodovia ou qualquer obra, apresentam um projeto básico dizendo "olha, eu vou construir essa rodovia, busco cascalho em tal lugar, pego areia em tal lugar e o betume em outro lugar"; esses são três produtos básicos que vão na construção de estradas. No desenrolar e no dia da confecção dessa estrada, se esse empreiteiro chegar à conclusão que é melhor não é buscar o betume em São Paulo, mas buscar em Curitiba, por exemplo, e em Mato Grosso, ou pegar o cascalho na área um e na área dois, por exemplo, o fiscal chega e faz as medições e se achar que está mais perto e mais barato da opção que estava no contrato ele considera isso como uma ilegalidade. Quer dizer, então o empreiteiro que está fazendo a obra não tem nem o estímulo de ser mais econômico, de ser mais rápido, porque ele é penalizado por isso. Ou seja, a cada ganho de produtividade que ele pode ter – e que ele deveria ter – é penalizado pelos órgãos de controle.

Então, nós chegamos a uma situação que não temos mais para onde ir; precisamos das nossas rodovias, ferrovias, hidrovias, aeroportos e outras coisas. O governo até tem colocado financiamento, tem criado agora a opção de fazer as concessões, tem criado opção de fazer as PPPs, mas efetivamente, quando você começa a fazer as coisas, você começa a ter os entraves e há um desestímulo total sobre todos esses problemas e obviamente o país tem um preço a pagar por isso.

Eu fui agora esse ano, no mês de abril, à China. A maioria aqui acho que ouviu pela imprensa a informação de que algumas empresas chinesas cancelaram contratos de comora de soja, em torno de dois milhões de toneladas daqui do Brasil. Eu fui pelo Senado, junto ao Presidente da Associação dos Produtores de Soja, para conversar um pouco com os importadores, conversar com o governo, enfim, sentir o que estava acontecendo e para também pedir calma porque a gente está se virando. Mas, na realidade, o que acontece é o seguinte: o chinês tem um navio a sessenta e cinco dias parado no porto de Paranaguá para embarcar e uma das fábricas deles já tinha sido parada. Agora, imagina o transtorno que é uma fábrica de esmagamento e soja parada na China. Por que quem leva não conseguiu cumprir o prazo? Quem compra dessa fábrica é porque precisa, ninguém compra para deixar em casa, ele compra para tratar das aves, dos suínos, dos bovinos, e da alimentação humana, enfim, tem todo um trabalho por trás disso e milhares de pessoas envolvidas, que dependem da regularidade da mercadoria sair do Brasil, navegar trinta dias, chegar à China ou a qualquer lugar do mundo, ser descarregada, processada, distribuída, consumida e, enfim, chegar ao final do seu ciclo.

Quando nós fomos conversar com o governo chinês ou com os importadores chineses, eles colocaram uma interrogação muito grande no Brasil: "como é que

eu vou dar preferência para vocês, como é que eu vou comprar mercadorias de vocês se eu não sei se vai chegar o meu navio, o meu carregamento no dia em que eu programei?". Essa é a dificuldade que nós temos e nós vamos perdendo preferência no mercado. Nós temos mercadorias boas, mas vamos perdendo prioridade no mercado, vamos sendo deixados em segundo plano. Enquanto os americanos e argentinos aumentam seu volume de produção, o nosso produto é depreciado, então a questão da logística no Brasil não é uma coisa tão simples de resolver, tem vários órgãos envolvidos.

Tenho dito no Senado, na comissão de infraestrutura, que nós devíamos fazer um regime de guerra para resolver isso, porque quando um país entra em guerra, todos os esforços dele, da sua população, recursos, capacidade intelectual, tudo entra para o esforço de guerra, para vencê-la e o único objetivo que se tem é ganhar essa guerra, o custo até não interessa muito, o negócio é ganhar, não se pode perder. Assim, para fazer que a infraestrutura realmente saia do papel e saia da intenção, é preciso que todos tenham esse entendimento de que é preciso ter o empresário, o governo, os órgãos de controle, os ministérios públicos federais e estaduais. As pessoas precisam entender que tem que haver uma certa flexibilidade, não é liberar geral, não é "não cuidar", mas fazer com que as coisas possam acontecer dentro de um prazo específico para que o país não perca as oportunidades que estão aí, que, aliás, me parece que estamos perdendo.

Parece-me que nós estamos perdendo algumas oportunidades, porque o mundo desacelerou, os preços das mercadorias que nós vendemos e das *commodities* tem caído de preço e é uma realidade. Parece-me que teremos preços mais baixos nos próximos anos, então o déficit que nós estamos vivendo aí de 30 bilhões, 33 bilhões do saldo balança comercial que temos agora. Ela deve se acentuar, porque nós tínhamos uma mercadoria de soja a 15 dólares, o Bushel (que é a medida que se vende) hoje já está a doze, e o minério de ferro caindo.

Com essas coisas todas, o Brasil está perdendo uma grande oportunidade. Ligada a tudo isso está a questão da infraestrutura. Nós, ali no Senado Federal, na comissão de infraestrutura, ou na comissão de Fiscalização, temos debatido muito isso com o Tribunal de Contas da União. E quando a gente leva isso para a alta direção, eles falam "não, mas não é esse o nosso objetivo, nós não queremos cuidar disso, nós queremos é obra". Mas a gente sabe que, por exemplo, o fiscal, quando recebe a carteirinha de fiscal vira autoridade. Ele vira autoridade e passa exigir mais do que deve e não tem flexibilidade para entender a importância de tudo isso.

Quando discutimos isso no Senado, temos tido o cuidado de cada vez que vamos fazer uma mudança na legislação, que vamos tentar ajudar a melhorar alguma coisa nesse procedimento, a gente tem que se perguntar o que o cidadão lá da ponta, o que o fiscal acha, como é que ele vai interpretar isso, como é que ele vai dar a decisão final dele. Outro dia, um empreiteiro me procurou, tinha uma obra no Mato Grosso do Sul para fazer e estava com canteiro montado, com toda a estrutura pronta para começar a obra, e o fiscal do Departamento Nacional de Infraestrutura de Transporte - DNIT exigia

dele um laboratório de controle de qualidade que, acredite, não existe nenhum no Brasil. Mas saiu da cabeça dele que ele queria aquele laboratório e a obra foi ficando atrasada, a população reclamando, até que o assunto foi encaminhado para alta direção e se resolveu.

Vou dar um outro exemplo: O Conselho Nacional de Trânsito - CONTRAN, há algum tempo, soltou uma resolução dizendo que os caminhões com mais de vinte e cinco metros de cumprimento devem ter uma placa afixada com os dizeres 'caminhão longo, com mais de vinte e cinco metros, cuidado'. Eu acho que todo mundo já viu isso nas rodovias. Um dia o presidente da Associação dos Transportadores do Mato Grosso veio até aqui, me procurou, e disse "olha, você precisa ir comigo no COTRAN" e ele me explicou: "os policiais rodoviários federais estavam parando e multando os caminhões, porque não concordavam com a placa que está lá atrás". Eu perguntei qual era o problema da placa e ele: "a história é assim, a resolução diz que tem que ter uma placa afixada. O fabricante das carretas percebeu isso, então por que ele iria fazer uma placa que põem parafuso, que enferruja, que cai, e acarreta acidentes? Daí o fabricante já começou a tirar da fábrica a parte traseira da carroceria com um baita de um adesivo substituindo a placa, mas o guarda não concorda, porque aquilo não é placa, aquilo é um adesivo, e foi quando passou a multa". Aí tem que vir todo mundo e correr para tentar mudar a resolução.

Então, eu não sei, sinceramente eu não sei como é que nós vamos desenrolar esse país, sinceramente não sei! Perdi as esperanças. Eu sou um otimista de carteirinha, de nascimento, mas tem vez que eu falo que não é possível! Como é que a gente vai resolver essas coisas? Assim acontece em todas as áreas. Está aqui o Eraí, meu primo, produtor de soja. Todo dia tem que estar aqui em Brasília para resolver um problema, porque um fiscal acha isso ou porque entra uma praga e a gente não tem o produto. Daí o Ministério da Agricultura e o Instituto brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos naturais renováveis - IBAMA tiram o produto sem avisar ninguém e aí se não correr, as pragas entram no outro dia na tua lavoura e acabam com ela. O governo parece que se perdeu de uma maneira geral, cada lugarzinho desses é um gueto, cada lugar desses é um procedimento; não tem uma coordenação geral, não tem alguém que faça isso e diga assim "olha, gente, vamos parar...".

Lá em São Miguel do Iguaçu havia alguns bailes de alemão e onde dava sempre muita briga. Quando a briga pegava, o dono do baile dava um tiro para cima e falava assim "para o baile! Para o baile e vamos começar de novo!". Organizava todo mundo e começava o baile outra vez. Nós estamos precisando de alguém para mandar parar o baile e recomeçar novamente, senão nós não vamos a lugar nenhum com essa questão da infraestrutura.

Enfim, eu queria deixar aqui o meu depoimento, como produtor, como transportador e também como Senador da República. Como estou envolvido em todas as partes, tenho procurado ajudar a resolver essas coisas, mas não é fácil. Agora, com os programas de concessão que o governo está fazendo, todos nós estamos muito animados, mas tenho dito a todos aqueles que me procuram e com

quem eu posso conversar (e tenho a experiência de governo de três mandatos já), que ninguém pode esperar uma decisão que está no papel, que está na cabeça, e que ela vai acontecer dentro de três, cinco anos, porque não vai acontecer; porque o Brasil está sendo preparado agora. Depois, se tudo andar bem, é coisa para oito, dez anos, não tem muita mágica para fazer. Então, o sofrimento que nós temos na infraestrutura é grande.

Outra coisa que me alenta um pouco, que acho que pode mudar, foi quando o Governador Alckmin disputou a Presidência da República e foi feita uma pesquisa para tentar entender o que as pessoas queriam dos futuros presidentes, ou do presidente eleito, e naquela oportunidade só 3% da população brasileira entendia que infraestrutura é uma coisa importante, o resto eram outras coisas, saúde, educação, segurança e etc.

Com o passar dos anos o Brasil melhorou, cresceu, vieram programas sociais, tem mais gente no consumo, a classe média cresceu, e essas pessoas começaram a sair das suas casas, tiveram acesso a automóvel, puderam tentar pegar um avião para viajar e começaram a se deparar com as grandes filas, com os congestionamentos nas rodovias. Então, essas pessoas que antes só pegavam o ônibus e não entendiam que ônibus é infraestrutura, transporte, estão começando a ficar impacientes também, estão exigindo, estão começando exigir uma mudança de postura.

Eu acho que agora, na próxima eleição que teremos em 2014, nós vamos ver uma eleição, talvez, que traga para discussão essa questão da infraestrutura, porque a infraestrutura não é só pegar o boi, a soja, a madeira, o minério e levar de um lugar para o outro, é a vida das pessoas. Todos nós queremos viajar, queremos andar, queremos ir com segurança, voltar com segurança, queremos ir com rapidez e voltar com rapidez. Então, talvez o país mude um pouco esse conceito de que a infraestrutura não é uma coisa importante. Ela é necessária para vida de todos nós.

---

[1] Segundo dicionário técnico, significa sobrestadia. Multa determinada em contrato, a ser paga pelo contratante de um navio, quando este demora mais do que o acordado em contrato nos portos de embarque, ou de descarga.

Geraldo Alckmin

Governador de São Paulo*

Nós somos a República Federativa do Brasil, mas uma federação muito frágil, onde os estados da federação e os municípios têm uma enorme fragilidade, o poder é muito concentrado no Governo Federal. Na Alemanha, por exemplo, e proibido legislar no que interfira a receita de estados e municípios. Você não pode legislar dizendo, abri mão de tanto de receita do estado, criei tal despesa para o estado ou para prefeitura, é muito forte a federação. Aliás, como é no Canadá, e nos Estados Unidos, países continentais como Brasil, América Espanhola se dividiu em "n" países, América Portuguesa se manteve unida nesse país continental, é preciso descentralizar, é extremamente importante.

A questão da infraestrutura, que no país tão grande ela passa a ter um peso em termos de competitividade muito grande. O Brasil ficou caro antes de ficar rico, normalmente quando se fica rico, se fica caro, nós ficamos caros antes de ficarmos ricos; país caríssimo e com nível de desenvolvimento ainda não tão grande, que não consegue competir. Então, a indústria brasileira passa por um processo de desindustrialização muito grande: se pagarmos só três setores, química, máquinas e eletroeletrônica, o déficit da balança chega quase 90 bilhões de reais. São várias as razões, uma delas é o custo de logística e infraestrutura.

Eu preparei meia dúzia aqui de dispositivos para passar para vocês. Esse primeiro mostra um pouco só em termos de Brasil, São Paulo. Nós temos uma população um pouco maior do que a Argentina. Há vinte anos atrás, dezoito anos, nós tínhamos o mesmo PIB da Argentina. Eu me lembro que o Mário Covas dizia: "Blairo Maggi, São Paulo é do tamanho da Argentina, segunda economia da América do Sul; é igualzinha, só que tem uma vantagem: está dentro do Brasil". Hoje o PIB de São Paulo é quase o dobro do PIB da Argenti-

*Governador de São Paulo desde 2011. Em 2009 ocupou o cargo de secretário de desenvolvimento do estado de São Paulo. Foi governador de São Paulo entre 2001 e 2006. Foi Deputado Federal pelo PMDB. Formado em Medicina pela Universidade de Taubaté.

na, dezoito anos depois.

Aqui mostra a renda per capita, aqui só um dado, é a décima oitava maior econômica do mundo, primeiro produtor mundial de açúcar e álcool, primeiro produtor mundial de suco de laranja. Aqui mostra a Lei de Responsabilidade Fiscal. Nós estávamos bem acima da lei, 2,27; hoje estamos em 1,5, então tivemos uma redução da dívida forte. Aqui investimentos. Deveremos investir, em quatro anos, 93 bilhões, e veja a importância das Pops, do Investimento Privado: ele é mais da metade do investimento público no estado.

Aqui só mostrando uma obra estratégica. São Paulo é a terceira megalópole do mundo tem vinte e dois milhões de habitantes, a chamada grande São Paulo. Aqui está o Porto de Santos, que é o maior porto da América do Sul, e aqui está o Aeroporto de Cumbica, que é o maior aeroporto brasileiro. O rodoanel está pronto; a Asa Leste, a Oeste, a Sul vamos entregar em março do ano que vem. Vamos entregar em dois anos a Asa Norte, tudo isso está em obra, aí tira todo o trânsito de passagem da região metropolitana, liga o maior porto do país, que é o Porto de Santos, e o maior aeroporto, que é o aeroporto de Cumbica. Uma parte destas obras deve ser entregue ano que vem: o trecho leste e o trecho norte, grande parte em túnel aqui na Serra da Cantareira. Aqui está o Aeroporto de Cumbica, essa rodovia chega dentro do aeroporto de Cumbica, o rodoanel.

Aqui mostra Tamoios, nós temos um segundo porto no estado que é o Porto de São Sebastião, aqui no litoral norte do estado. O Porto de Santos é operado pelo governo federal, CODESP; Porto de São Sebastião pelo estado. Estamos duplicando a ligação de São José dos Campos até Caraguá, o contorno aqui do litoral, e a chegada até o Porto de São Sebastião, que é um porto de calado natural muito bom, por isso que a Petrobras está instalada lá em São Sebastião. Aqui mostra bem as obras do contorno chegando até São Sebastião, que é um porto de grande calado natural.

Aqui o ferroanel. Nós temos que investir fortemente em ferrovia, pois para chegar a Santos, ao porto, o trem hoje tem que passar por dentro de São Paulo; o trem passa exatamente por dentro da cidade de São Paulo. Ele vem, cruza aqui, passa na Estação da Luz, e não tem mais como passar, porque o nosso intervalo entre trens é de três minutos entre um trem e outro, da CPT. Nós transportamos dois milhões e meio de passageiros por dia, por trem, e cinco milhões e meio de metrô, então o ferroanel do tramo norte vai ser feito ao lado do rodoanel norte. Todo o trem que vem da região oeste do Brasil e do oeste de São Paulo, Centro-Oeste brasileiro, virá pelo tramo norte e daqui vai para o Porto de Santos, então esse tramo norte está em fase de projeto para ser feito. Aqui o tramo sul. Isso vai melhorar muito o transporte ferroviário, reduzindo custos para o Porto de Santos, então teremos ferroanel norte e ferroanel sul.

O Porto de Santos, que é o maior porto brasileiro, cada vez mais aumentam os navios no canal. Essa passagem aqui é Guarujá, aqui é Santos, essa é a Ilha de São Vicente, onde fica Santos e São Vicente, e essa é a ilha de Santo Amaro, onde fica Guarujá, aqui tem a maior travessia marítima, talvez uma das maiores do mundo, feita direto por catamarã e barco *ferry boat*, transportando carro e gente.

Temos os navios cruzando aqui também, o que é um caos verdadeiro, então nós projetamos um túnel, uma das grandes obras do país, que passa ligando Santos a Guarujá. A ligação seca, passa a pé, de bicicleta, de carro, de moto, ônibus e trem, porque estamos fazendo VLT – veículo leve sobre trilhos – que passará por Santos, São Vicente, Praia Grande. Esse VLT virá também para Guarujá, pois isso acaba com essa travessia e melhora muito e eficiência do Porto de Santos.

Aqui a ampliação do Porto de São Sebastião. Nós vamos praticamente triplicar o Porto em São Sebastião, que será para granel líquido, granel sólido, containers, veículos sistema *roll on*, *roll off*; a área de *Suplly boat* para o pré-sal, para a Petrobras.

Aqui a hidrovia Tietê-Paraná, nós temos dois mil e quatrocentos quilômetros de hidrovia no rio Tietê, e aqui no Paranazão, divisa com Mato Grosso do Sul. Aqui em cima, o Rio Grande, divisa com Minas Gerais, e aqui no triângulo, divisa também com Goiás. Essa hidrovia é fundamental para também chegar até o porto, então nós vamos prolongar a hidrovia até Piracicaba, onde ela se encontra com o trem, então você pode tirar soja, tirar açúcar, tirar produtos do oeste de São Paulo, do Mato Grosso do Sul, do Centro-Oeste, parte de Minas, triângulo mineiro por hidrovia.

Aqui passa para a ferrovia e chega até o Porto de Santos. Serão um e meio bilhão, novecentos milhões do governo federal, oitocentos milhões do governo do estado, prolongando a hidrovia através de eclusas e barragens. Aqui dutovias. O Brasil tem poucas dutovias; nós somos o maior produtor de etanol, então todo o álcool combustível é exportado por caminhão, então foi inaugurado agora um dos maiores dutos do país, ele sai lá de Ribeirão Preto e vem até Paulínea. Isso foi um consórcio COSAN – ÚNICA – PETROBRAS – UNIDUTO, um consórcio de sete grandes empresas, então já está pronto o trecho Ribeirão Preto até Paulínea, para álcool, em dutovia; depois ele vem para Uberaba; depois de Uberaba Itumbiara, Quirinópolis e vai até Jataí, na região Centro-Oeste, e vem para Araçatuba até a divisa, Aparecida do Taboado, que já é Mato Grosso do Sul; Jataí, Mato Grosso, então um grande conjunto de dutovias para escoamento de Jataí a Goiás está certo. Até Caraguatatuba tem a rede de dutos e ate Barueri, chegando também a Guarulhos, Guararema, integrando os dutos.

Aqui aeroportos. O modal que mais cresce no mundo é o modal aeroviário, é o que mais cresce, o aeroporto de Viracopos, em Campinas, foi o segundo aeroporto que mais cresceu no mundo, em número de passageiros. Diz-se que antigamente uma cidade para crescer tinha que estar à beira-mar, não é por acaso que a cidade mais antiga é São Vicente, Rio de Janeiro, Salvador, tudo na beira do litoral, depois, ao longo dos rios, a minha cidade, Pindamonhangaba, é na beira do rio Paraíba; Pindamonhangaba, em Tupi-Guarani quer dizer "Onde se fabricam anzóis". Eles viviam da pesca, em São Paulo, na beira do Rio Tietê, do Rio Tamanduateí, sempre ao lado dos rios.

Depois a ferrovia foi um fator indutor de desenvolvimento. Se pegarmos a fabrica de tratores, de equipamento agrícola, e o Blairo conhece bem a Jato, do velho Nishimura, senhor Shunji Nishimura, veremos que ele veio um século atrás, na imigração japonesa para carpir café,

pegou o trem e desceu na última estação, era Pompéia, depois de Marília, foi o trem que levou o desenvolvimento.

Depois as autoestradas vieram para Brasília, as BRs, caso de São Paulo, Castelo Branco, bandeirantes, as *high ways*. Hoje é aeroporto, cidade se quiser crescer tem que tem ter aerovia, crescimento urbano, crescimento da cidade e não apenas agrícola. A maior cidade de São Paulo é São Paulo: onze milhões e meio, tem o segundo aeroporto mais movimentado do país. A segunda é Guarulhos, aeroporto de Cumbica, terra do deputado. A terceira é Campinas, aeroporto de Viracopos, então os aeroportos passaram a ter um papel fundamental. Nós temos vinte e oito aeroportos em São Paulo e estamos fazendo uma ampliação grande desses aeroportos, e uma parte deles vai ser concessionada aos aeroportos de aviação executiva, em Sorocaba, Jundiaí, Campinas Amarais, um segundo aeroporto em Campinas; eles passarão por um processo de concessão para iniciativa privada.

Aqui transportes de trens. O estado não tem trem de carga, ele é todo federal e concessionado, nós temos trens de passageiros, nós estamos comprando 840 novos carros, a indústria ferroviária deu uma bela melhorada, alavancada no Brasil. Aqui o Metrô. Estamos em obras com a linha quatro, a linha cinco em obras, a linha seis em licitação, uma PPP, a linha quinze em obras, monotrilho, a linha 17 em obras, monotrilho, e a linha 18, que vai para ABC, também PPP em licitação. Aqui nós teremos todos os aeroportos ligados por trem, aqui é Cumbica, linha 13, um novo trem para chegar em Cumbica já está licitado, e aqui Congonhas, onde nós vamos entregar ano que vem a obra do monotrilho. A pessoa vai descer no aeroporto e já pega o trem dentro do aeroporto de Congonhas e vai para Jabaquara. Aqui na norte-sul, Metrô, e vai para o Morumbi, estádio do Morumbi, a região do Morumbi.

Concessões rodoviárias. Nós somos pioneiros, pois na década de 90 o estado já fez concessão de rodovias, cinco mil quilômetros de rodovias, tudo concessão privada, concessão onerosa. Ganha a concessão quem paga mais. A estrada está aqui, Imigrantes; você tem que fazer uma nova Imigrantes, uma nova estrada, as duas serão pedageadas, o contrato é por vinte anos e vai ganhar quem pagar mais para o governo, então a diferença entre concessão e PPP é que a concessão não tem dinheiro público, ela é todinha bancada pela iniciativa privada, não tem dinheiro público nela, aliás, é proibido ter dinheiro público, ela pode ser de vários modelos. Como o estado não tinha dinheiro na década de 90, estava em dificuldades, foi feito concessão onerosa, ganha a concessão quem paga mais para o tesouro, hoje nós estamos fazendo menor tarifa. Ganha a concessão quem cobra o menor pedágio, então você tem vários modelos de concessão, mas para ter uma ideia de velocidade, a BR ligando Registro, o Paraná a São Paulo, a BR 116, a rodovia Régis Bittencourt, é chamada rodovia da morte.

Eu me lembro de que em uma substituição do presidente Sarney o Doutor Ulysses Guimarães foi lá para dar início nas obras, passou o governo Sarney, Collor, Itamar, Fernando Henrique I, Fernando Henrique II, Lula I, Lula II, Dilma I, vai vir o próximo, nove governos, não ficaram prontas até hoje. Na Imigrantes, a obra foi feita em 32 meses, São Paulo a Santos, em plena Ser-

ra do Mar, tudo túnel. A obra tem 22 quilômetros de autoestrada, doze em túnel, quem for para Santos na Nova Imigrantes vê que quase tudo é túnel, 32 meses a iniciativa privada, governo, nove governos não conseguem terminar uma estrada.

Qual a diferença de concessão e PPP? A Parceria Público-Privada, e eu sou um fã de PPP. A PPP não se sustenta se não tiver investimentos. Eu vou fazer uma linha de metrô, Brasília, em qualquer lugar, não tem como achar que com uma tarifa de três reais, agora vai aumentar para três e vinte, com uma tarifa de três e vinte o camarada constrói uma linha de metrô, opera e tem retorno do que ele investiu, não tem jeito.

Então a PPP eu digo o seguinte: "olha, tem uma linha de metrô aqui, quem constrói e opera o metrô para mim por trinta anos, quem me exigir menor contrapartida, menor contraprestação, então quem me exigir menor contraprestação vai ganhar a PPP". Isso vale para estrada, vocês vão ver aqui que tem tudo de PPP, hospital, penitenciária, abastecimento de água, trem, metrô, porto, então ganha quem for mais eficiente e exigir do governo uma menor contraprestação, então nós temos aqui projetos de PPP linha seis, que é a linha laranja, ela está hoje em licitação internacional, e fizemos, para ganhar tempo invertemos, fizemos uma coisa chamada MIP, manifestação de interesse privado, dizendo: quem quiser apresentar bons projetos para o governo apresente, do que quiser, então um apresenta projeto de água, outro de estrada, nós recebemos, analisamos. Se o projeto for bom nós autorizamos e mandamos fazer a licitação, se quem fez o projeto não ganhar, quem ganhar paga o projeto para ele, se quem fez ganhou, o projeto já é dele. Então você ganha tempo no processo de PPPs. Nós fizemos a primeira linha de metrô PPP do Brasil em 2004, quase dez anos atrás, que é a mais moderna linha de São Paulo, a linha quatro.

Saneamento, outro modelo de PPP; nós temos uma estatal, que é a SABESP, como os estados tem as suas empresas de saneamento, mas você tem uma empresa de saneamento e pode fazer uma PPP específica, então nós não temos água em São Paulo. São Paulo tem 22 milhões de pessoas, na grande São Paulo, a setecentos metros de altura, normalmente as grandes cidades do mundo, Nova York por exemplo, estão todas perto do mar, muita água, nós não temos água, planalto, então tem que buscar água longe.

Na Cantareira vem água de Minas Gerais, aqui nós vamos buscar água no alto Juquiá, dizendo: eu quero 5m3 por segundo de água, que era um novo sistema, o sistema produtor São Lourenço, prazo de 25 anos, investimento de 1,6 bilhão, modelo de concessão administrativa. Já estamos terminando para assinar o contrato.

Aqui você tem exemplo de habitação. O que aconteceu em São Paulo? As pessoas saíram do centro e foram morar longe, então a pessoa mora lá na periferia e tem que todo dia voltar de metrô e de trem superlotado, perde duas horas para chegar no trabalho, a Subprefeitura da Sé tem 5% dos empregos da cidade e 3% dos moradores, aquilo ficou tudo desabitado, piora a segurança, pois as pessoas não moram lá e de noite fica tudo abandonado. Tem tudo: água, esgoto, metrô, trem, hospital, escola, mas não tem ninguém morando, então nós estamos trazendo de volta as pessoas para morar. É

a primeira PPP de habitação de interesse social do Brasil, são vinte anos, vinte mil unidades, só naquelas áreas, como Mooca, Pari, Nova Luz. Aquelas regiões do centro expandido, pode-se fazer *retrofit* de prédio abandonado ou se fazer um novo. A maioria vai derrubar e fazer tudo novo e não é só para quem ganha até três salários; nós fizemos um modelo até doze salários, então mistura. É uma PPP também que não é só fazer "predinho"; tem comércio e serviços, um belíssimo projeto de parceria público-privada, 4,6 bilhões de reais, vinte mil unidades. É o maior projeto de requalificação urbana da capital.

Saúde. Nós temos uma fábrica de remédios de Américo Brasiliense que está indo para PPP. O setor privado tem que investir, tem que operar, nos pagam um aluguel e vendem o remédio mais barato, isso para quem vender os remédios para nós de maneira mais econômica.

Hospitais. Quatro hospitais por PPP: São José, Sorocaba, e dois em São Paulo, o Hospital da Mulher, na região da Nova Luz, chamada Cracolândia, para revitalizar a região, e aqui olhos, ouvido nariz e garganta, quem ganhar constrói, equipa e opera a parte cinza, o que é a parte cinza? Segurança, alimentação, não é a parte médica, a parte médica não, mas a parte cinza quem opera é PPP, grande interesse também do setor privado.

Aqui, para encerrar, a questão do pré sal, e aí reforça a questão da infraestrutura para os gasodutos. O Brasil tinha até agora petróleo e gás da chamada camada do pós-sal, ou seja, América e a África eram um continente só, oceano atlântico não existia, era tudo junto, aí vão morrendo animais e vegetais, matéria orgânica, carbono, então morre um animal, morre um vegetal, vai depositando carbono, matéria orgânica em milhões de anos. Começa, então, a separação entre a África e a América do Sul, mas na hora que vai separando, entra o mar e deposita sobre o carbono – que é o petróleo – o sal, e aí vai subindo, então o que nós tínhamos descoberto no Brasil era o petróleo e gás acima da camada de sal, que está a três mil metros de profundidade, três quilômetros, então o pós-sal é mais fácil de tirar. Por exemplo, essa bacia, Bacia de Mexilhão, é perto da costa, menos de 200 km da costa e não é tão profunda, dois quilômetros, três quilômetros. O pré-sal tem que ir a 5 km de profundidade, furar a camada de sal, ele é pré-sal, ele é antes do sal, de baixo para cima, furam, e está longe da costa. Tem que ter helicóptero de estrutura, pois se está a 300 km da costa. A maior é Lula, é uma dessas jazidas, a Bacia de Santos, embora chame Bacia de Santos, ela pega Santa Catarina, Paraná, São Paulo, Rio de Janeiro, até o Espírito Santo, então aqui mostra bem. Veja aqui, Merluza está aqui meio na divisa, Mexilhão está aqui, no pós-sal, Lula está aqui, pré-sal, então pré-sal bem longe da costa e muito profundo, é preciso uma engenharia enorme para tirar o óleo e gás, e já está saindo o gás.

Aqui mostra a rede, para encerrar, outro modal de infraestrutura de transportes que é o gasoduto, então você pega aqui Mexilhão, você tira o gás e leva aqui para São Sebastião, onde tem o porto, leva para o gasoduto, sobe, aqui integra com o gasoduto São Paulo – Rio de Janeiro, que vai para o Nordeste, e aqui integra com o GásBol, que é o gás que vem da Bolívia. Esse gás entra pelo Mato Grosso

do Sul, é o gás importado da Bolívia e que atende também a região Centro-Oeste, e veja que ele desce para o Sul. Ele vai até o Rio Grande do Sul, aqui mostra bem a sua distribuição. Aqui você tem a ligação, essa ilha aqui é Ilha Bela, aqui está São Sebastião, aqui Caraguatatuba, subida do gás do pré e do pós-sal e a sua integração com o gás que vai para o Rio de Janeiro, para o Nordeste, integração. Aqui está Santos, Praia Grande, e o gás entra aqui pela Praia Grande e se integra nessa rede de gás, então outro modal importantíssimo que está sendo ampliado é o modal de gasodutos, de dutovias.

Mas eu quero agradecer, dizer da alegria, ministro, de poder participar e cumprimentá-los, e dizer que um dos itens importantes da competitividade brasileira que se traduz em mais empresa, mais riqueza, mais emprego, mais renda e melhores salários, um dos itens importantes num país com a dimensão continental do Brasil é melhorar infraestrutura e logística. O governo não tem recursos para tudo, então o caminho é ter um bom marco regulatório e trazer a iniciativa privada para ser parceira desses investimentos, quando perguntam, pois concessão não é privatização; privatização é quando eu vendo um patrimônio.

Eu tinha um hotel lá em Águas de Lindóia, do governo, eu privatizei, eu vendi, quem comprar é dele, a concessão não. Eu faço por vinte anos, por trinta anos uma concessão e depois retorno tudo para o estado, município ou União, pode ser aeroporto, porto, estrada, volta tudo; é uma concessão com tempo determinado ou uma PPP, é boa ou é ruim? Se tiver bom marco regulatório e se tiver agência fiscalizadora não cooptada, agência realmente para fiscalizar e bom marco regulatório, é um grande avanço para o país.

Rodolpho Tourinho Neto

Presidente Executivo da Associação Brasileira da Infraestrutura e Indústrias de Base (Abdib)*

Ao assumir o Sinicon, que é o Sindicato Nacional da Indústria da Construção Pesada – Infraestrutura, cuidamos de elaborar um projeto para destravar os investimentos em infraestrutura. Para tanto, contratamos a LCA Consultoria e os juristas Mauricio Portugal Ribeiro e Floriano Azevedo Marques. Elaboramos um plano ao longo de um ano com o objetivo de destravar obstáculos e desenvolver soluções na área de logística e de financiamentos. Ao longo desse tempo, levantamos necessidades operacionais e de modificações legais. Levamos nossas sugestões à Presidente Dilma Rousseff e aos ministérios envolvidos e estamos avançando em vários aspectos.

Queria destacar o que foi colocado há pouco pelo Governador Geraldo Alckmin, e que me parece extremamente importante e que deve ser o exemplo para o país: mais da metade dos investimentos em São Paulo são de PPP's, são ou serão efetuados através de Parcerias Público-Privadas. Fui relator, Senador Blairo, em 2004, da Lei da PPP, mas até hoje o Governo Federal só fez uma PPP e em projeto de menor expressão. Esse exemplo deverá ser seguido pelo Governo Federal, se quiser ter sucesso no seu grande programa logístico, PIL – Plano de Investimentos em Logística, envolvendo as rodovias, ferrovias, portos e aeroportos. Pelo tamanho do programa – alguma coisa da ordem 500 bilhões de reais, conforme anunciado pelo Governo, a única forma de ser implementado é com a participação da iniciativa privada. Não há como o governo executar esse programa sozinho. Então, o papel da iniciativa privada hoje, e o governo também tem que entender isso, é maior que ontem. Ela deixou de ser mero participante de um processo de execução de obras para ser protagonista.

---

*Presidente Executivo da Abdib. Senador em 2003-2007. Ocupou as pasta de ministro de Minas e Energia (1999-2001). Pós-graduado em Economia e Administração de Empresas pela Bradley University, nos Estados Unidos da América. Graduado em Economia pela Universidade de São Paulo.

À época do evento, Rodolpho Tourinho Neto encontrava-se como presidente do Conselho Superior de Infraestrutura (Coinfra) da Federação das Indústrias do Estado de São Paulo (Fiesp)

Dessa forma, deve buscar junto ao governo soluções conjuntas, inclusive com os bancos públicos, financiadores dos projetos. Temos que entender as suas limitações e políticas, mas temos que buscar soluções na linha do que se denomina *Project Finance Non Recourse*, onde o financiamento é garantido pelo próprio projeto. Isso, é bom que se diga, foi afinal construído pelo Governo, com a coordenação do Ministério da Fazenda, com a participação do setor privado, com o objetivo claro de ampliar a capacidade das empresas de participar do PIL,inclusive buscando soluções para o financiamento privado para a infraestrutura. Por outro lado, vamos ter que ter a capacidade de atrair recursos externos para o financiamento. Temos que ter a capacidade de conceder benefícios fiscais para recursos que venham do exterior. Temos uma proposta de estender os benefícios da isenção de imposto de renda para todos os fundos de investimentos que apliquem em infraestrutura e não somente para os fundos exclusivos, além de estender esses mesmos benefícios aos fundos de pensão. Tudo isso através de créditos tributários, de forma a estimular aquisição desses papéis.

Precisamos de recursos externos e dos fundos. Não podemos depender tanto de recursos do BNDES ou de outros bancos públicos. Esse, não tenho dúvida, é um grande desafio que temos pela frente. O Governo está ampliando a capacidade de financiamento com a inclusão do Banco do Brasil e da Caixa Econômica, que passam a receber recursos do Tesouro, nas mesmas condições do BNDES. O que é um avanço muito grande. Por outro lado, será preciso que os bancos privados brasileiros participem desse processo, mesmo porque terão acesso a esses mesmos recursos do Tesouro. Mas a gente conhece o papel do sistema bancário brasileiro nessa área. Os bancos pouco atuam no financiamento da infraestrutura. Estão muito mais voltados para o financiamento do consumo. Fora daí, atuam em operações de curto prazo. Não temos um mercado de capitais suficientemente desenvolvido e que possa sustentar todo esse processo.

É possível que uma das formas de ampliar esse mercado, ampliar a participação do setor privado, seja a de beneficiar diretamente o tomador do crédito. Hoje, creio, Senador Blairo, que está no Senado a Medida Provisória 601, que trata inclusive dos FIDC's, ou seja, dos Fundos de Investimento em Direitos Creditórios voltados para projetos de infraestrutura.

Além dessas medidas que venham atrair os investidores externos, temos que cuidar da nossa imagem lá fora, e isso depende muito da segurança jurídica que possamos oferecer, sem possibilidade de quebras de contrato.

Outro ponto que achamos importante, que já nos referimos hoje e que se refere aos financiamentos em infraestrutura, é a questão do *Project Finance*, ou seja, os projetos tem que ser financiados por aquilo que eles são, pelos retornos sobre investimento que oferecem, e não por garantias pessoais ou corporativas. Estamos buscando nos aproximar dos modelos existentes no resto do mundo, em que os bancos passam a ser participantes do processo, como se sócios fossem, da mesma forma que os empreendedores.

Um ponto importante também foi determinar que as garantias das empresas

sejam dadas até o final das obras e, a partir daí, através de direitos creditórios e de recebíveis. Houve também um grande avanço nesse sentido. Nesse novo modelo de financiamento é preciso não descuidar que os bancos tenham suas operações garantidas. Para tanto, temos tratado com o Governo sobre Seguros Garantia ou *Performance Bond*. Queremos desenvolver junto com o mercado segurador um seguro igual ao que existe em outros países, não queremos inventar nada. O assunto tem avançado em duas áreas: seguros garantia nas concessões e nas obras públicas.

O objetivo de desenvolver esse seguro tem a ver também com a atualização da Lei de Licitações, Lei nº 8.666/93. Para evitar um legado que a Lei trouxe ao país nesses 20 anos: obras inacabadas. Existe também um outro legado ruim dessa lei: o aniquilamento das empresas de projeto. Creio que bastam esses dois legados para verificarmos a necessidade de atualização da Lei nº 8.666/93. Ela deve ser reformulada também de modo a permitir cada vez mais a presença da iniciativa privada na ampliação da infraestrutura.

Outra vez, é preciso compreender o novo papel da iniciativa privada na remoção dos obstáculos da infraestrutura. É preciso interessar a iniciativa privada através das PMIs. Seria bom o Governo avaliar a experiência de outros países. Não precisa ir muito longe, basta olhar as experiências bem sucedidas do Peru ou da Colômbia.

Devemos, quem sabe, incentivar as áreas de governo que lidam com infraestrutura a terem verbas especificas nos seus orçamentos, devemos buscar formas do governo federal garantir governos estaduais e municipais nas parcerias público-privadas.

Devemos cuidar junto ao governo para que a implantação da ABGF – Agência Brasileira Gestora de Fundos Garantidores e Garantias – seja efetiva, de forma que, através do Fundo Garantidor de Infraestrutura, seja possível retirar da iniciativa privada os riscos não gerenciáveis dos projetos, a exemplo de Atos do Príncipe ou outros de regulação.

Não temos dúvida que caminhamos, cada vez mais, para que a infraestrutura seja construída através de Concessões ou de PPP´s e não mais de simples obras públicas. E para que possam ser efetivas, é preciso que se baseiem em projetos básicos de engenharia e não em simples anteprojetos ou coisa que o valha. Quando isso acontecer – aliás como era no passado – terminarão os embates com os órgãos controladores, porque as comparações serão feitas com projetos básicos e não com suposições de técnicos teóricos. Aí então deixarão os órgãos controladores de serem gestores, como tem apontado o Ministro Cesar Borges. Uma das consequências desse tipo de gestão é o de não incentivar as empresas a buscar eficiência ou inovação, pelo simples fato de não poderem se apropriar desses ganhos.

Queria me referir, ainda dentro dos inúmeros problemas da infraestrutura, às questões trabalhistas e às greves que tem ocorrido na área da construção pesada. Fruto das violências e atos de vandalismo ocorridas no canteiro de obras da Usina Hidrelétrica de Jirau. Acabou se construindo, com a coordenação do governo federal, através da Secretaria Geral da PR, possivelmente o maior acordo trabalhista que esse país já teve. O Acordo Tripartite, envolvendo trabalhadores,

empresários e governo, visa ao aperfeiçoamento das condições de trabalho na indústria da construção. Toda essa questão de greves, sobretudo quando se verificam atos de vandalismo, é complicada e exige, cada vez mais, o exercício do diálogo com os sindicatos de trabalhadores.

O país nunca teve o volume de obras que tem hoje, nunca teve também as concentrações de operários que existem nos canteiros atualmente: trinta mil, quarenta mil e mais de cinquenta mil operários em um só canteiro. Mas a realidade das comunicações, através das redes sociais via aparelhos celulares, exigem um novo posicionamento das empresas nas relações e nas comunicações, sobretudo quando levamos em consideração o regime de pleno emprego que vive o setor da construção pesada no país.

As questões ambientais são outra fonte de preocupação quando tratamos de infraestrutura. O que acontece na Usina Hidrelétrica de Belo Monte pode bem representar essa nossa preocupação. Ninguém quer destruir o meio ambiente, ninguém é contra as comunidades indígenas, mas não podemos construir o país sem energia que assegure seu crescimento. Precisamos de hidroelétricas com reservatórios, ninguém duvida disso. O efeito de térmicas, sobretudo as movidas a carvão, traz muito mais problemas ao meio ambiente que reservatórios bem planejados.

O que não podemos é conviver só com usinas a fio d’água (sem reservatório), pelo custo que representam em relação ao que geram de energia e pelo desperdício de recursos. Devemos levar em conta que nossos reservatórios não são mais plurianuais, suportam, talvez, menos de seis meses de regime hidrológico desfavorável. Já assistimos isso em passado recente. Respeitar o meio ambiente é importante, mas assegurar um crescimento sustentável é mais importante ainda.

Capítulo 2

A Administração Pública e o Estado Federal: problemas e soluções

Antônio Carlos Magalhães Neto
Prefeito de Salvador-BA*

Primeiro, gostaria de agradecer ao Instituto Brasiliense de Direito Público pelo convite, e dizer que me senti muito instigado exatamente porque teríamos hoje a oportunidade de discutir um pouco a federação brasileira, qual é o papel, sobretudo dos municípios nessa federação e associar tudo isso às melhores práticas de governança.

Diante disso, dividi minha exposição em três partes, a primeira abordará, sobretudo, o problema do desequilíbrio da federação brasileira hoje; inquestionavelmente, os municípios são o primo pobre desta família, que envolve a união, os estados e os municípios. Em um segundo momento, abordarei os pilares de uma boa governança, quais os princípios que devem orientar o novo modelo de gestão no Brasil e, finalmente, encerrarei com um breve relato sobre a situação de Salvador, exatamente para que possamos verificar os dois pontos iniciais mais teóricos aplicados ao caso prático da terceira maior cidade do Brasil, uma capital com quase três milhões de habitantes.

A primeira fundamental é a insuficiência de recursos para financiar os municípios brasileiros, os quais lamentavelmente são os entes federados que dispõem de menor capacidade de gerar receitas tributárias próprias. Em Salvador, uma das principais receitas municipais, advém do Imposto Predial Territorial Urbano – IPTU. Em Salvador, teríamos um milhão e cem mil potenciais pagadores de IPTU, no entanto, apenas quatrocentas mil unidades da nossa cidade efetivamente pagam esse tributo, e o que é mais grave, com um valor venal dos imóveis desatualizado em pelo menos dezoito anos. Quando observamos a capacidade de arrecadação dos municípios, notamos que é inferior a dos estados e da União, porque também a sonegação e a inadimplência acaba sendo mais expressiva nos municípios que nos estados e na União. Com isso, os municípios, acabam tendo uma dependência muito grande das

*Prefeito de Salvador-BA. Assessor da Secretaria de Educação do Estado da Bahia, de 1999 a 2002. Deputado Federal em 2002. Reelegeu-se em 2010, Deputado Federal. Bacharel em Direito pela Universidade Federal da Bahia

transferências intergovernamentais.

Existem dois tipos de transferências, as obrigatórias, garantidas pela Constituição Federal, e as transferências voluntárias, que ocorrem por meio das emendas parlamentares ou por meio de projetos que são apresentados pelos municípios ao Governo Federal. Essas séries de transferências acarretam uma dependência muito grande dos municípios, principalmente da transferência voluntária de recursos federais, e aí há um conteúdo político inegável, e falo como quem passou dez anos na câmara dos deputados e viu todo tipo de relação entre o Congresso Nacional e o Poder Executivo, mas infelizmente, muitos prefeitos no Brasil dependem dessas transferências voluntárias do Governo Federal, sobretudo para dar seguimento a projetos na área de infraestrutura ou projetos com maior peso e maior impacto financeiro, porque os orçamentos desses municípios não comportam esses investimentos.

A maioria das cidades brasileiras demonstra baixíssima capacidade de investimentos com recursos próprios, percebemos esse desequilíbrio na federação brasileira. Além disso, hoje existe um conjunto de exigências burocráticas que dificultam a transferência de recursos para os municípios. Em Salvador, eu recebi uma prefeitura que há dois anos está no Serviço auxiliar de informações para transferências voluntárias CAUC. O que é o CAUC? CAUC é o cadastro de inadimplentes do poder público e para retirar o município da CAUC vamos precisar de nove meses, enquanto isso o município fica impedido de receber recursos do Governo Federal, impedido de contrair financiamentos, o que evidentemente gera toda uma dificuldade de execução das políticas públicas. Então, é preciso rever o marco legal para que aquelas autoridades públicas que, efetivamente, sejam responsáveis por desvio de recursos, por falha na prestação de contas, ou pelo descumprimento de qualquer das exigências apresentadas pelos Tribunais de Contas, sejam devidamente punidas. O cidadão não pode pagar esse preço e eu chamo a atenção, hoje, para uma legislação e para normas intergovernamentais muito burocratizadas que dificultam a transferência de recursos no país.

Quanto à evolução da carga tributária no Brasil, de 1974 a 2010, vocês podem perceber, e na verdade essa não é uma informação nova para ninguém, todo mundo sabe que houve no Brasil nos últimos anos um aumento demasiado de carga tributária e aqui não há de se responsabilizar este ou aquele governo, essa ou aquela agremiação partidária, porque rodos os governos da Constituição de 1988 para cá, independentemente de partido, eles contribuíram para a elevação da carga tributária. No entanto, essa elevação da carga tributária vem acompanhada de outro movimento muito perverso, o de concentração de receitas com o Governo Central, com a União e é claro que isso contribuiu fortemente para que estados e municípios, ao longo dos últimos anos, perdessem capacidade de investimento com recursos próprios.

Ainda nesse contexto, em dados de 2011, notamos as desigualdades de arrecadação per capita entre as capitais do Brasil, há uma disparidade regional com uma grande concentração no sul e no sudeste em detrimento, principalmente, do norte e do nordeste, por exemplo,

Salvador, neste dado, ocupa a penúltima posição. Infelizmente, em 2012, Salvador passou a ser a capital brasileira com a menor arrecadação per capita dentre todas elas, portanto, há um desequilíbrio muito grande entre população e orçamento municipal. Eu tenho uma população de quase dois milhões e novecentos mil habitantes e o meu orçamento é de cerca de quatro milhões de reais. Os senhores e senhoras poderão observar exemplos na grande São Paulo de municípios que tem uma população infinitamente inferior a minha com um orçamento bruto, eu estou falando de valores absolutos, superior as da cidade se Salvador.

Da mesma maneira, existe um desequilíbrio muito grande entre a capital e a região metropolitana. Quando a região metropolitana é produtora, caso de Salvador, ela tem indústria automobilística, ela tem indústria petroquímica e ela tem indústria petrolífera, e o que você percebe? Cidades normalmente muito mal administradas, com receitas elevadíssimas, sem capacidade de prestar serviços públicos eficientes. A população sai dessas cidades do entorno da capital, migra para a capital, demanda os serviços da capital, muitas vezes habita na capital e, no entanto, as receitas estão distribuídas com a região metropolitana, o que gera um desequilíbrio ainda maior para certas cidades do Brasil. Em uma crítica mais direta sobre essa situação, vocês perceberão que 70% de tudo que é arrecadado de tributos, hoje, está nas mãos do Governo Central. As transferências de recursos da União e dos estados acabam sendo a principal fonte de arrecadação dos municípios, 75% da arrecadação, em média, dos municípios com mais de 100 mil habitantes e, no meu caso, por exemplo, 49,2 % do orçamento da cidade de Salvador depende fundamentalmente da transferência de recursos da União e dos estados.

Em 2012, sessenta e oito bilhões foram arrecadados para o fundo de participação dos municípios, (FPM). Se somarmos ao FPM o que o Governo Federal arrecada com o Cofins e que, portanto, seguisse o mesmo critério de distribuição, teríamos uma base de distribuição de 108 bilhões. Se, ainda, somássemos o PIS/PASEP, nós iríamos para 119 bilhões e, se somássemos a CSLL, nós iríamos para uma base de repartição de 133 bilhões de reais, ora, o que a gente percebe? Toda concentração e aumento de tributos no Brasil, por um artifício usado pelos governos, principalmente pelo Governo Central, acontece através das contribuições nos últimos anos. As contribuições não são compartilhadas com os estados e municípios, o que gerou esse desequilíbrio na repartição de receitas. Portanto, se CSLL, PIS/PASEP e Cofins fossem somados à base do FPM, a base de repartição dobraria comparado ao que ela é hoje, e aí o que é perverso? Todas as desonerações que acontecem no Brasil, todos os incentivos fiscais que acontecem no Brasil incidem principalmente no IPI e no imposto de renda, dois tributos que são compartilhados com estados e municípios. Então, tudo que há de acréscimo de receita, tudo que há de receita nova no Brasil fica com o Governo Federal, e tudo que é feito de desoneração e aqui eu quero dizer o seguinte, eu não sou contra desoneração, eu acho que existem setores da economia brasileira que merecem o estímulo do governo federal, mas não dá para fazer bondade com o chapéu alheio. Fica a cargo dos

estados e dos municípios então, o que estamos defendendo, e o que a frente nacional dos prefeitos está trabalhando em torno disso? Que o Governo Federal, junto ao Congresso Nacional, abra imediatamente uma discussão para criar um fundo de compensação às desonerações que são feitas pelo Governo Federal, para que se faça a desoneração, que é retirada da base de divisão de estados e municípios, mas que seja compensada por meio de um fundo e, que portanto, esse fundo transfira os recursos diretamente para o FPM, gerando um reequilíbrio.

Eu queria dizer uma coisa a vocês, que é o cerne dessa questão, da discussão do Pacto Federativo, hoje nós temos um pacto federativo ameaçado, a federação brasileira está ameaçada, pelo desequilíbrio orçamentário e financeiro entre os entes federados. Eu participei, na Câmara, de duas comissões que discutiram a Reforma Tributária, e sabe qual foi o desfecho das duas comissões? A gaveta. A primeira gerou cerca de dezoito meses de trabalho e a segunda, dez meses, por fim, não deu em nada, porque quando nós vamos discutir Reforma Tributária, começa o "Jogo do Estica e Puxa", ninguém quer perder, ninguém quer abrir mão. Percebemos que o centro da discussão está errado, o poder político. A Constituição Federal consagra a divisão de poderes, autonomia de cada poder, independentes e harmônicos entre sim. Agora na prática, a coisa não acontece assim. Sabemos que o legislativo brasileiro acaba tendo um nível de dependência muito grande do executivo, e aí como, até então, repito, não é responsabilidade desse ou daquele governo, daquele partido, do doutro, não, todos que passaram tiveram a mesma postura, mais ampla. O que está faltando, na minha opinião, é uma visão mais ampla para enxergar a federação, para entender essa discussão do Pacto Federativo, ela tem que ser pautada pelo mais relevante interesse público. É preciso se analisar quais são as competências de cada ente federado, de qual é atribuição de cada ente federado e quais são as receitas necessárias para que esse determinado ente federado possa prover a população de maneira qualificada. Se, por um lado, houve essa concentração de recursos com a União e uma perda progressiva da capacidade orçamentária financeira dos municípios, por outro, existem demandas dirigidas aos municípios, que são demandas crescentes.

A partir da Constituição de 1988, as responsabilidades dos municípios são cada vez mais expressivas. Todo serviço público essencial, fundamentalmente concentrado nos municípios, estes têm a obrigação constitucional de investir 15% em saúde, no caso específico de Salvador, vamos, pelo menos, colocar 17% em saúde e, ainda assim, será insuficiente, porque eu tenho um déficit na saúde pública de 100 milhões de reais. Discutimos muito a votação de uma lei complementar que regulamentou a Constituição, em que obrigava a União a aplicar os recursos na saúde, no entanto, o texto final foi desvirtuado e a União não aplica o que tem que aplicar na saúde, ficam os municípios, uma parte também dos estados, com a conta a pagar.

Em Educação, somos obrigados a aplicar 25%. Quero aqui dizer, que o problema da educação no Brasil não é de recurso e sim de gestão. Os recursos existem, os municípios e os estados são obrigados a fazer o cumprimento constitucional. Muitos mu-

nicípios não conseguem alcançar o índice de 25%, inclusive, escondem gastos para alcançar esse índice. Mas uma vez, na compensação, existe um fundo que acaba determinando o repasse do FUNDEB, mais uma vez a União não transfere aquilo que deveria ser transferido, deixando a conta com os municípios. Os municípios, em geral, acabam tendo pela falta de capacidade de investir recursos próprios, ocasionando os problemas comuns das cidades brasileiras, mobilidade, o caos no trânsito, a situação crítica da infraestrutura.

Ora, os municípios hoje não têm capacidade com recursos próprios de prover esse tamanho demandas. Nessa linha de pensamento, outro dado que precisa ser observado, o gasto com pessoal. A Lei de Responsabilidade Fiscal impõe um limite de gasto de 54% com pessoal. Já a realidade que a gente vê é muito díspare entre os municípios brasileiros, por exemplo, as pequenas cidades normalmente possuem como grande empregadora a própria prefeitura. Não há uma atividade econômica bem estruturada, não há uma indústria consistente, você não tem empregabilidade natural. O que percebemos é que, muitas prefeituras passam do limite previsto pela Lei de Responsabilidade Fiscal. No entanto, essa regra, na prática, não pode valer para as grandes capitais, porque elas não são as principais empregadoras do município, mas sim as prestadoras de serviços. Mais uma vez, eu cito o exemplo de Salvador, o prefeito que me antecedeu, que governou a cidade por oito anos, recebeu o município com gasto de pessoal na casa dos 36% do orçamento, agora, infelizmente, entregou para mim com mais de 46% do orçamento comprometido com o pessoal. Uma capital não pode ter um compromisso desse montante, apesar do limite da Lei de Responsabilidade Fiscal ser muito maior. Todavia, uma capital não pode ter 46% do seu orçamento comprometido com o pessoal, porque quando você faz a conta do que você tem de déficit previdenciário, quando você faz a conta do que você tem de pagar de precatórios, quando você faz conta do comprometimento em geral com a dívida pública do município, quando você faz a conta das obrigações de educação e saúde, não sobra dinheiro para absolutamente nada.

Como eu havia dito, nesse segundo momento, eu gostaria de colocar, muita rapidamente, quais, na minha opinião, são os principais pilares de uma boa governança. Pretendo exemplificar por meio dos municípios, exatamente aqueles com dificuldades de se organizar administrativa e financeiramente, mas do que qualquer ente federado. As capitais brasileiras e as grandes cidades brasileiras precisam seguir um modelo de governança que prestigie uma gestão contemporânea e marcada por pilares que devem ser, na minha opinião, exigência fundamental de todo e qualquer cidadão no Brasil. Quando eu convidei os secretários para assumirem lugar no meu governo, eu fiz um documento com todos esses pilares e esse documento foi assinado como um termo de compromisso por cada um dos secretários antes de assumir o mandato. Depois, teremos um acordo de gestão, vou falar daqui a pouco sobre isso, em que vamos ter acompanhar cada prática do governo da cidade de Salvador, recompensando aquelas práticas exitosas, corrigindo os

rumos de quem não está oferecendo serviços a contento e substituindo, sempre que necessário, quando uns desses pilares não estejam sendo atendidos.

O primeiro pilar é exatamente o foco na população, o interesse público tem que dominar. Quando a gente vê práticas lamentáveis de desvio de conduta na vida pública é porque exatamente falta espírito público naqueles que deveriam nos governar e nos conduzir. Então, o primeiro pilar é foco na população, entender quais são as prioridades do cidadão, não ter uma postura autoritária. Nós não somos donos da verdade, não sabemos tudo, daí é fundamental estar aberto a ouvir e a traduzir ações públicas para que elas sejam na verdade a repercussão do interesse maior do cidadão, valorização do servidor público. Infelizmente, a gente ainda encontra no Brasil uma parte do serviço público desestimulada, desinteressada, descomprometida, esse era o caso da cidade de Salvador quando assumi, talvez esse tenha sido o maior desafio, mudar a cultura não é uma coisa simples. Depois de oito anos de uma cultura ao reverso, para modificar, demandará tempo e muita persistência.

Além disso, há o alinhamento das ações estratégicas que, infelizmente, para ganhar eleição os acordos políticos são inevitáveis. O que notamos sempre é que para se eleger o prefeito ou governador, enfim, estes assumem uma série de compromissos, que, para serem cumpridos, ele fatia o governo, o qual será composto por verdadeiras ilhas, sem unidade, sem integração, sem interligação de propósitos e de trabalho. Exatamente para evitar isso que temos o trabalho permanente de alinhamento das ações estratégicas de coordenação dos vários departamentos do governo.

Aderência aos mais altos padrões éticos, entendo, inclusive, que deve se tornar objeto de legislação federal. Todo ente federado, município ou estado precisa ter o seu próprio código de ética pública, e da punição de ética local, eu implantei isso.

Disciplina e austeridade fiscal no governo. Não tem jeito, e eu tenho essa visão, você tem de fazer mais, gastando menos, você tem que focar no cidadão. Na minha cabeça, é gastar menos com o governo e gastar mais com o cidadão, porque não é possível convivermos com máquinas públicas que são gigantes e que, na maior parte das vezes, serve apenas para acomodação dos interesses políticos. Mas uma vez, Salvador é a capital do Brasil com o menor número de secretarias, tenho doze secretarias no meu governo. São Paulo tem mais de trinta. A segunda com menor número de secretarias é Belo Horizonte, com quatorze. Minha opinião é a de, economizar com a máquina, a gente tem um trabalho muito firme de redução de custeio para fazer sobrar recursos para prestação dos serviços essenciais com mais qualidade e para tocar alguns projetos que são estruturantes e fundamentais para administração.

Cobrança de resultados. Ora, estimular a meritocracia, essa tem que ser uma linha dominante na administração pública brasileira, não é o QI, quem indicou, que normalmente é o partido político, que deve prevalecer, e sim a eficiência e o resultado que aquela determinada pessoa que está na Administração Pública é capaz de oferecer. Por isso que em um trabalho de planejamento estratégico que estamos realizando na Prefeitura de Salvador, em

parceria à Federação das Indústrias do Estado da Bahia, contratamos uma empresa mundialmente reconhecida, a Maquince. Estamos traçando o planejamento estratégico de todo o governo e, na verdade, cada órgão está participando diretamente da construção desse planejamento estratégico, cada órgão vai ter as suas metas. Nós vamos ter uma política trimestral de acompanhamento de resultados, somente assim é possível implantar a meritocracia do serviço público. Você tem de ter dados muito objetivos para aferir o nível do resultado do trabalho desta ou daquela pessoa que ocupa uma função no seu governo e, por meio desse acordo de resultados, aqueles que não tiverem produtividade precisarão ser substituídos.

Os três últimos pilares o profissionalismo na gestão, vinculado diretamente à questão anterior, gostaria até fazer mais uma crítica política ao nosso sistema. Não é razoável que o Brasil continue vivendo com trinta partidos, existe uma tal de governabilidade que prejudica o país, em tal de governabilidade que retira eficiência da Administração Pública, que compromete, muitas vezes, esse profissionalismo da gestão. Quando me elegi prefeito, no primeiro turno, tive o apoio de cinco partidos, no segundo turno, de mais um, meu principal adversário tinha vinte partidos com ele, eu tinha seis. Agora, todos que sentaram comigo, eu disse, que, a presença dos partidos é real, vai existir, porém, a escolha dos nomes vai seguir critérios estritamente técnicos que vou ter a responsabilidade por conduzir a gestão. Nem sempre isso acontece, aliás, na maioria das vezes, isso não acontece, e aí onde você tem um prejuízo muito sério ao resultado da Administração Pública. O resgate da confiança, é fundamental para que exista equilíbrio fiscal, não é possível que um município arrecade um determinado valor e gaste esse valor mais em complemento, ou que atrase pagamentos. Então, adimplência, o compromisso honrado em dia, e o equilíbrio fiscal, na minha opinião, são pontos fundamentais para uma boa governança.

O último pilar é a ampliação dos modelos de parceria. Vejam que não é possível realizar tudo apenas com os recursos públicos, realidade que fica mais dura ainda se observada à situação dos municípios por todo esse contexto que eu já tracei. Portanto, é fundamental que atração do capital privado, que a associação do recurso público com o capital privado possa viabilizar, a partir do investimento privado, obras, projetos, ações estruturantes que o recurso público não tem condições de fazer exclusivamente. Hoje, existem as operações urbanas consorciadas, existem as concessões, as parcerias público-privadas, e tanto modelos de associação do recurso público ao recurso privado. Agora, duas coisas são fundamentais para isso. Primeiro, regras claras, segundo, segurança jurídica. Em um ambiente onde não há regras claras, não há segurança para o investidor trazer o seu recurso.

Finalmente caminhando, para a nossa conclusão, eu quero trazer aqui rapidamente o exemplo de Salvador, para mostrar a vocês um caso prático, está certo, bem comum a boa parte dos municípios. Primeiro, encontraremos o desequilíbrio das contas públicas, eu recebi um município com três bilhões de dívidas, sendo que, quinhentos e sessenta milhões venciam em curtíssimo prazo e os credores já batiam em nossa porta. Eu recebi um

município com um déficit, no orçamento de 2013, de quinhentos e dois milhões de reais, ou seja, um orçamento que tinha subestimativa de receita e subestimativa de despesa. Tive, dessa forma, de contingenciar 25% do orçamento, e é claro que não dá para contingenciar em tudo, eu não posso contingenciar em pessoal, eu não posso contingenciar em saúde e não posso contingenciar em educação. Então, a margem contingenciável do orçamento, inevitavelmente, acaba obrigando, dentro dessa política de ajuste orçamentário, que a gente tenha de fazer escolhas muito difíceis.

Uma situação de estabilidade institucional, a prefeitura que conflitava com o Ministério Público e com o Tribunal de Contas. Estamos falando de uma capital, que não possuía sequer um órgão estruturado de controle técnico. A controladoria existia e não funcionava, tudo isso somado à fragilidade administrativa, à falta de comprometimento do corpo administrativo do governo, à ausência completa de planejamento. Tudo feito no improviso. Considero absolutamente essencial para Administração Pública o planejar. E preciso planejar, não dá para viver no improviso, e, aliás, talvez essa falta de planejamento seja uma visão de Estado, porque estão preocupados em cumprir seu período de mandato. A visão tem de ser mais ampla, porque existem políticas públicas que, necessariamente, perpassam um período de mandato, principalmente quando se olha, por exemplo, um município onde as coisas acontecem, onde a dinâmica social se apresenta de maneira mais viva na Federação. As pessoas não moram na União, não moram no estado, elas moram no município, elas vivem no município e demandam do município. Isso tudo acompanha um descrédito e desconfiança da população, ele saiu com 79% de rejeição com baixo desempenho dos serviços municipais ofertados.

Nós enfatizamos alguns pontos, no entanto, primeira providência seria elaborar o planejamento estratégico, contratar a consultoria, desenhar quais são os objetivos do governo. Temos hoje um elenco de todas as ações de cada umas das secretarias e dos órgãos, esse trabalho será concluído até o fim de junho deste ano. Para cada uma dessas ações, sabemos o prazo de execução, quanto custa aquela intervenção, quem são os atores da Administração que estarão diretamente envolvidos para a consecução daquele objetivo. Com isso, eu passo a obter, na minha frente, um quadro permanente de acompanhamento do governo. Isso gera uma cobrança a um determinado órgão, e permite corrigir os rumos, antes que seja tarde demais. É, por isso, que eu considero fundamental esse trabalho de planejamento estratégico.

Além disso, adotei em Salvador a mais rigorosa Lei de Ficha Limpa, e de combate ao nepotismo. Adotamos a Ficha Limpa integralmente, com pré-requisito de elegibilidade. Eu implantei esse pré-requisito para ocupação de qualquer função na prefeitura. A Lei de Nepotismo é a mais severa, porque, além de impedir o nepotismo recíproco, a gente impede nepotismo vinculado às empresas terceirizadas, que terceirizam a mão-de-obra, impedimos, igualmente, nepotismo vinculado à contratação de empresas pela prefeitura. Isso tudo resulta em uma Administração mais transparente, com mais controle, e com mais rigor na aplicação do dinheiro público.

Como eu havia citado, Salvador, há dois anos e meio, estava na lista do CAUC. Montamos uma equipe para tirar o município do cadastro de inadimplentes, um trabalho duro de austeridade, com compromisso de redução de despesas e renegociação de contratos. O orçamento deste ano está completamente desequilibrado, para vocês terem uma ideia, só de pessoal eu tenho um déficit de 100 milhões de reais, o peso de pessoal no meu orçamento é hoje 24% maior do que foi em 2012 no último ano de gestão da Administração que me antecedeu. Você deve equilibrar tudo isso, reduzindo custeio firmemente, diminuindo os cargos de confiança. Eu impedi a ocupação de 20% de todos os cargos de confiança, determinei a redução de 25% de todos os contratos de terceirização de mão-de-obra, que é um problema que precisa ser discutido seriamente no Brasil. Infelizmente, hoje, a terceirização de mão-de-obra é, talvez, mais dominante em muitos governos que o ingresso pelo Concurso Público. Tudo isso precisava ser revisto, e, portanto, os contratos de locação de automóveis e tantas outras coisas que permitem esse equilíbrio que nós precisamos.

Quanto à arrecadação, nós estamos fazendo todos os conjuntos de medidas, encaminhei à Câmara de Vereadores, no princípio desse ano, e devemos votar nas próximas duas semanas, uma Reforma Tributária, onde não há aumento de impostos, mas de eficiência na arrecadação. Para combater a sonegação em Salvador, e a projeção, depois da implantação, desse conjunto de medidas, e para que a gente possa ter o incremento de receita anual da ordem de 800 milhões de reais, valendo para o ano de 2014. Então, se por um lado é preciso fazer um esforço extraordinário, sobretudo, agora onde o pacto dessa reforma ainda não tem resultado para conter despesas e conseguir pagar a conta, por outro lado, é fundamental elevar as receitas. Um caminho é esse, o trabalho e o esforço para elevação das recitas próprias, sem aumentar imposto, repito, sem aumentar imposto, e nós não estamos sequer nesse conjunto de medidas tratando da atualização do IPTU, que é um problema de todas as capitais. A planta genérica de valores estão muito desatualizadas, o valor venal dos imóveis estão muito desatualizados, é claro uma base de pagadores que, hoje, não está na formalidade. Esse não pode ser o único caminho para captação de recursos. È fundamental estruturar operações, buscar **linhas de crédito**, e tal o único dado positivo das contas de Salvador, e que a cidade tem capacidade de endividamento, e nós vamos nos organizar pelo tomar pelo menos 2,5 Bilhões de reais em empréstimos nesses próximos três anos.

A última mensagem que eu deixo é para mostrar que a saúde financeira de qualquer governo somado a planejamento e organização administrativa, resulta em um governo bem sucedido. O governo bem sucedido é resultado da soma desses dois elementos, de um compromisso do gestor de garantir a saúde financeira e de um compromisso de todo o governo de trabalhar com planejamento e organização na gestão.

O Brasil não pode mais conviver com improviso, acho que avançamos muito, acho que a nossa jovem democracia deu passos muitos importantes para a estabilização das instituições, porém, penso que é preciso que os valores em cada ci-

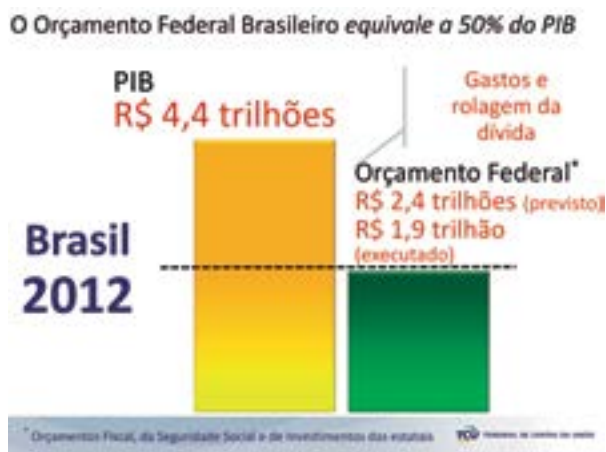
dadão e, sobretudo, os critérios de escolha de cada cidadão, dos seus representantes estejam pautados por esse tipo de compromisso que na minha opinião fazem o ideal modelo de gestão para este nosso século, e como aqui é um ambiente de pessoas muitas das quais da minha geração, sobretudo, gestão que vai ter resultados efetivos para os nossos filhos e nossos netos.

O Controle Externo, a Governança e o Desenvolvimento

Augusto Nardes

Presidente do Tribunal de Contas da União (TCU)*

O Tribunal de Contas da União (TCU) teve a honra de participar do III Seminário de Direito Administrativo e Administração Pública, realizado pelo Instituto Brasiliense de Direito Público (IDP), nos dias 23 e 24 de maio de 2013. Na oportunidade, como presidente do Tribunal, abordei o foco que o TCU vem dando à melhoria da governança pública, em prol do desenvolvimento nacional.

Iniciei minha exposição demonstrando que o Estado Brasileiro, em especial o Governo Federal, é um ator importante para o desenvolvimento nacional, tendo em vista a magnitude de seus gastos que, em 2012, atingiram o patamar de R$ 1,9 trilhão, quase 50% do Produto Interno Bruto (PIB), conforme ilustrado no gráfico a seguir.

*Presidente do Tribunal de Contas da União desde 2005. Presidente da Olacefs - Organização Latino-americana e do Caribe de Entidades Fiscalizadoras Superiores - 2013-2015. Secretário Executivo da EFSUL - Organização das Entidades Fiscalizadoras Superiores dos países do Mercosul, Bolívia e Chile - 2009-2012. Secretário-Executivo, FUNDURBANO, Porto Alegre - RS, 1985-1986. Assessor, Secretaria de Coordenação e Planejamento, Porto Alegre - RS, 1984. Coordenador, Assessoria de Emprego, Secretaria de Trabalho e Ação Social, Porto Alegre, RS, 1982-1983. Especialização em Estatística do Trabalho – JICA – Japan International Corporation – 1983. Mestrado em Est. Desenvolvimento, Institut Université d'Études, Genebra, Suíça. 1980-1981. Pós-Graduação em Política do Desenvolvimento, Institut Université d'Études, Genebra, Suíça, 1978-1980. Diretor, SINE - Núcleo Regional, Santo Ângelo - RS, 1977.

Na sequência, revelei que apenas 48% desse gasto, R$ 933 bilhões, foram comprometidos com a entrega de bens e serviços à sociedade, sendo direcionados 43% para a previdência social, 10% para energia, 8% para saúde, o mesmo percentual para educação, 6% para a assistência social e gastos com as funções "trabalho", "defesa nacional" e outras. Os 52% restantes, cerca de R$ 1 trilhão, foram gastos com o refinanciamento e serviço da dívida, com transferências para estados e municípios e com outros encargos especiais.

Além dos valores gastos diretamente, o Estado brasileiro desempenha um relevante papel como regulador de bilionários setores de nossa economia, vitais ao desenvolvimento nacional, como o de telecomunicações, energia e setor financeiro, só para citar alguns.

A contundência dos dados revela a necessidade premente de focarmos na solução de gargalos que obstam nosso pleno desenvolvimento, relacionados com a atuação estatal. Nossa visão já foi explicitada em importantes fóruns pelo País e apresentada às principais autoridades dos poderes legislativo, executivo e judiciário da União e de alguns estados da federação. A nossa ideia é que, para alcançarmos o tão almejado crescimento econômico, conjugado com qualidade de vida da população, temos que vencer os seguintes desafios: manter a estabilidade econômica e financeira; investir mais em educação, inovação tecnológica e obras de infraestrutura; vencer os desequilíbrios sociais e regionais; e racionalizar o gasto público. E isso, na nossa concepção, só será alcançado quando tivermos uma estrutura de governança efetiva, constituída de mecanismos de transparência, planejamento estratégico, controle da execução e avaliação de resultados, com vistas a assegurar a supremacia da vontade popular sobre o interesse dos gestores públicos e de determinados grupos privados.

Desafios do Estado para promover o Desenvolvimento

RESPONSABILIDADE FISCAL
ESTABILIDADE MONETÁRIA
EDUCAÇÃO
PESQUISA E INOVAÇÃO
INFRAESTRUTURA
INCLUSÃO SOCIAL E REGIONAL
RACIONALIZAÇÃO DO GASTO PÚBLICO
GOVERNANÇA
DESENVOLVIMENTO NACIONAL
DEMOCRACIA E RESPEITO ÀS LEIS
COORDENAÇÃO FEDERATIVA
REFORMAS TRIBUTÁRIA, POLÍTICA E PREVIDENCIÁRIA

A estabilidade monetária e a responsabilidade fiscal são desafios a serem vencidos todos os dias e sempre. O Plano Real foi um grande divisor de águas para a nação brasileira. O sucesso do Plano alcançado por mérito dos governos que o implantaram e mantiveram suas premissas nos últimos anos, garantiu a estabilidade monetária ao País, condição essencial para um crescimento sustentável. De igual modo, a manutenção e a fiel observância às amarras seguras da Lei de Responsabilidade Fiscal são faróis que devem iluminar os caminhos dos atuais governos e dos vindouros, a fim de se atingir um desenvolvimento consistente e perene.

Mas a melhoria da qualidade de nossa educação talvez seja o maior de todos os gargalos apresentados, pois, além de influenciar no crescimento socioeconômico, político e cultural do País, alavanca outras oportunidades dignificantes para o ser humano: aumenta a empregabilidade e o nível de renda; reduz as taxas de mortalidade infantil por elevação do nível de escolaridade da mãe; e reduz a exposição de jovens à violência. Alguns números que apresentei em minha palestra são desafiadores:

- temos 51 milhões na educação básica (educação infantil, ensino fundamental e médio);
- dos 51 milhões, 8,3 milhões estão no ensino médio;
- 17,2% dos alunos de 1º ano do ensino médio foram reprovados;
- 3,3 milhões ingressaram no ensino médio em 2008 – apenas 1,8 milhão concluíram esta etapa em 2010;
- somente 50,2 % dos jovens de 19 anos concluíram o ensino médio (36,6% na região Norte);
- o Índice de Desenvolvimento da Educação Básica brasileira (Ideb) é 3,7, em uma escala de zero a dez. O Norte e Nordeste, cujo Ideb é de 3,3, têm a pior situação. No Sul, o índice alcança o patamar de 4,1;
- a média de anos de estudo do brasileiro é de 7,3 anos, tempo insuficiente para

se completar sequer o ensino fundamental, que requer nove anos de estudo.

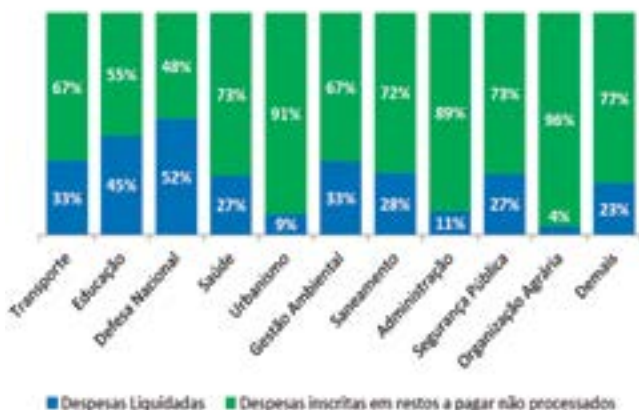
Obviamente que um incremento de recursos, previsto no Plano Nacional de Educação (PNE), tende a aumentar a qualidade de nossa educação. No entanto, o que se impõe é a necessidade de evolução da governança nas políticas públicas de educação, ainda mais se alcançarmos o patamar previsto de R$ 440 bilhões de recursos investidos no setor. Atualmente, o investimento está próximo da média dos países da OCDE, mas o Brasil se encontra somente em 53º lugar - de um total de 65 - no Pisa, um programa de avaliação da qualidade da educação da mesma organização. Para se ter uma ideia, a Finlândia, que ocupa o 3º lugar, investe em educação praticamente o mesmo valor que o Brasil. Nada assegura, portanto, que mais investimentos resultem em melhoria proporcional da qualidade da educação prestada no País. Não basta gastar mais. É preciso gastar melhor, por meio do estabelecimento de instrumentos sólidos de planejamento, execução, controle e transparência.

Assim como na educação, que destacamos, é necessário mais atenção com pesquisa e inovação. Nesse quesito, estamos muito aquém dos países desenvolvidos, em termos de valores investidos. Aplicamos apenas em torno de 1,2% do PIB, enquanto o investimento dos países desenvolvidos está no patamar de 5%. Além disso, observo que, diferentemente de países como o Japão, Estados Unidos e Alemanha, no Brasil ainda é tímida a participação do setor privado no apoio à pesquisa. É preciso estimular o investimento do empresariado. O domínio da tecnologia constitui peça chave para o desenvolvimento, principalmente se considerarmos todo o potencial oferecido pelos recursos naturais de nosso País. A excelência tecnológica para a exploração desse potencial de forma eficiente e ambientalmente responsável requer um apoio mais substancial à pesquisa e à inovação, direcionando os resultados advindos em benefícios para a nação.

Da mesma forma, não se pode perder de vista a necessidade de uma melhor distribuição da riqueza entre as classes sociais e as regiões do Brasil, para que se possa ter um crescimento com menos desigualdades.

Outro gargalo que representa um grande desafio para o desenvolvimento é a situação da infraestrutura do País, ainda fortemente dependente do transporte rodoviário. Alternativas de menor custo e baixo impacto ambiental, como as hidrovias, são subutilizadas no Brasil em relação aos padrões internacionais. Soma-se a essa dependência a precariedade da manutenção das estradas e o quadro se complica ainda mais. Sem deixar de considerar a necessidade de uma política efetiva de conservação, o fato é que o processo precisa ser bem conduzido desde o início, na construção das vias, com planejamento sério, acompanhamento da execução e controle de resultados. Estradas construídas com melhores padrões de qualidade representam economia para os cofres públicos, na medida em que reduzem dispêndios com reparos posteriores.

Por fim, todos os setores de nossa sociedade têm demandado dos governos, nas três esferas, uma maior racionalização dos gastos públicos. Conforme vimos no início deste artigo, o Estado gasta muito, mas investe pouco. O gráfico a seguir demonstra que, no âmbito federal, dos R$ 933 bilhões direcionados à entrega de bens à população, apenas R$ 164 bilhões (18%) são gastos com investimentos.

Além de investir apenas uma pequena parcela dos gastos, há fragilidades na execução desses investimentos do governo federal, que não consegue entregar os produtos à população no ano planejado. Por certo o diagnóstico apresentado no gráfico a seguir se repete com a mesma ou maior gravidade nos estados e municípios.

Tomando como exemplo os investimentos em transporte, vê-se que o governo aplicou em 2012 apenas 33% do montante previsto no orçamento. Ou seja, o recurso está disponível, mas não se consegue gastá-lo. O pior é que esse cenário de bai-

xa execução orçamentária se repete em todos os setores. De fato, só os investimentos na área de defesa nacional ultrapassaram o patamar de 50% do orçado.

Os dados apresentados demonstram a magnitude dos gargalos para que nosso desenvolvimento se concretize. Mas temos convicção de que há um outro grande desafio, que perpassa todos os outros: a melhoria da governança pública. Por meio das análises técnicas realizadas nos processos submetidos à apreciação do Tribunal, temos firmado a convicção da necessidade de melhoria dos instrumentos de planejamento, execução e controle, com transparência e comunicação com a sociedade, para que os demais desafios sejam vencidos.

Atento a essa realidade e à sua missão institucional, o TCU, sem descurar da legalidade e da conformidade, tem se estruturado e buscado parcerias no plano nacional e internacional para identificar e difundir as melhores práticas de governança, de forma que os interesses da população sejam sempre prioritários aos dos gestores ou de grupos privados. Nesse desafio, é fundamental um pacto nacional pela melhoria da governança que, em linhas gerais, significa ouvir a sociedade, planejar melhor, coordenar melhor e de forma coerente, ter estruturas sólidas de controles internos e de gestão de riscos, além de usar indicadores que possam ser mensurados e divulgados com total transparência, de modo que os resultados alcançados sejam amplamente conhecidos e discutidos pela sociedade.

Conceitualmente, o termo governança, especialmente no bojo da expressão "governança corporativa", está intimamente relacionado ao objetivo de superação do chamado "conflito de agência", que surge quando há divergência de interesses entre administradores (agentes) e proprietários (principal) em diferentes tipos de organizações. No âmbito do setor privado, a governança corporativa se destina a proteger os acionistas (principal), em especial os minoritários, dos eventuais desmandos da alta cúpula gerencial (agentes). É por isso, por ilustração, que os "conselhos de administração" são usualmente mencionados como instrumento de governança.

De acordo com o Instituto Brasileiro de Governança Corporativa, "os princípios e práticas da boa Governança Corporativa aplicam-se a qualquer tipo de organização, independente do porte, natureza jurídica ou tipo de controle [...] adaptável a outros tipos de organizações, como, por exemplo, [...] órgãos governamentais" (IBGC, 2009). Na esfera pública, de fato, a sociedade (principal) faz o papel dos acionistas e os gestores públicos (agente) se equiparam ao corpo gerencial das empresas, na medida em que recebem da sociedade o poder para gerenciar os recursos arrecadados e devolvê-los na forma de serviços aos cidadãos.

Nessa esteira, deriva-se o entendimento de que a governança pública está vinculada ao propósito de criar na Administração (agente) um ambiente seguro e favorável para a formulação e implementação de políticas públicas em benefício da sociedade (principal).

Interessante observar que, se do ponto de vista organizacional a governança é considerada como algo fundamental, mais ainda se torna quando se tem em mira a Administração Pública como um todo, constituída pelo somatório de di-

versas organizações públicas centradas em objetivos específicos, conquanto compartilhem como fundamento o interesse público. Nesse caso, têm-se um grande organismo complexo e multifacetado que requer uma enorme capacidade de coordenação para que seja bem dirigido. Sob esse prisma, Guy Peters[1] defende que a boa governança compreende:

- Definição de objetivos coletivos, eleitos de forma legítima por uma sociedade;
- Coerência entre as políticas públicas e existência de coordenação entre diferentes atores para sua realização;
- Condições para implementação das políticas públicas, contemplando a capacidade da burocracia estatal e os arranjos institucionais que propiciam a atuação conjunta com entes não governamentais;
- Monitoramento e avaliação, que assegurem aprendizado e aperfeiçoamento contínuos, e também criem condições para que haja *accountability*, envolvendo as dimensões de transparência da ação pública e responsabilização perante a sociedade.

Melhorar a governança, com efeito, significa ouvir a sociedade, planejar melhor, coordenar melhor e de forma coerente, ter estruturas sólidas de controles internos e gestão de riscos e utilizar indicadores que possam ser mensurados divulgados com total transparência, de modo que os resultados alcançados sejam amplamente conhecidos e discutidos pela sociedade.

Ao se ocupar dos aspectos supracitados, as auditorias de governança também visam criar condições para que sejam evitadas ocorrências indesejáveis como desvios, desperdícios de recursos ou falhas estruturais e gerenciais que fragilizam a boa e regular aplicação de recursos públicos. Busca-se atuar, portanto, no plano das causas-raízes que dão origem às mais variadas formas de problemas na gestão de recursos públicos, e não apenas no combate a consequências indesejáveis.

No Tribunal de Contas da União, o tema governança está presente no Plano Estratégico (PET) para o quinquênio de 2011 a 2015, no qual foi redefinida a missão do Tribunal para "Controlar a Administração Pública para contribuir com seu aperfeiçoamento em benefício da sociedade". É importante frisar que o PET possibilita que todos os servidores da organização passem a "remar no mesmo sentido", gerando forças sinérgicas para o alcance dos resultados esperados. Não é por acaso que a existência de um plano estratégico representa uma importante ferramenta de governança. Destaque-se que, ao contribuir para o aprimoramento da governança do Estado, o controle externo também contribui para que a Administração Pública tenha melhores condições de promover o desenvolvimento nacional, dando cumprimento a um dos objetivos fundamentais da República, gravado no art. 3º da Constituição de 1988.

Este é um dos principais desafios com os quais o TCU pretende se engajar no momento: contribuir para que as instituições públicas tornem-se mais confiáveis e capazes de promover o desenvolvimento nacional, mas sem deixar de lado, como já frisei há pouco, as suas atribuições constitucionais de coibir os desperdícios, as fraudes e os desvios de recursos públicos.

Para superar esse desafio, estamos modernizando nossa forma de fiscalizar, mediante a adoção de algumas estratégias inovadoras. Nosso objetivo é atacar aqueles gargalos que dificultam o desenvolvi-

mento nacional. Nessa linha, em 2013 o TCU se articulou com os tribunais de contas estaduais para a realização de auditorias coordenadas nas áreas de educação e de meio-ambiente. Nossa intenção é avançar na realização de auditorias coordenadas, cobrindo outras áreas sensíveis, como saúde e segurança pública, entre outras.

Oportuno frisar que, em 2013, a arquitetura organizacional do TCU foi remodelada mediante a criação de quatro coordenações temáticas associadas às principais áreas de atuação do setor público (social, infraestrutura, desenvolvimento e serviços essenciais ao Estado). Com maior especialização, cada nova secretaria terá melhores condições de identificar as respectivas situações de risco e relevância, bem como de compreender os modelos e os instrumentos de governança que as cercam, contribuindo para seu aprimoramento. Além disso, passaram a ter identidade e foco em sua atuação, concentrando-se, essencialmente, nas áreas sobre as quais poderão ser produzidos relatórios setoriais. Esperamos que esses relatórios sirvam de subsídio ao Congresso Nacional na aprovação dos planos plurianuais e dos orçamentos anuais, nos quais são previstos e alocados os recursos necessários para o desenvolvimento nacional.

Será com esse enfoque, por sinal, que iniciaremos, já em 2013, um estudo internacional, a ser realizado com o apoio da OCDE, destinado à identificação de boas práticas de governança pública adotadas por órgãos centrais dos governos nacionais – Fazenda, Planejamento e Casa Civil – e Entidades Fiscalizadoras Superiores, no âmbito de um grupo de países selecionados.

Serão contemplados, nesse estudo, sistemas de planejamento e orçamento público, sistemas de administração financeira, sistemas de controles internos, sistemas de gestão de riscos, sistemas de monitoramento e avaliação de políticas públicas e sistemas de prestação de contas.

Com esse recorte, pretende-se ter uma visão seletiva e sistêmica das áreas determinantes para a consolidação de uma Administração Pública estratégica, responsável, aberta e ágil, que seja efetivamente indutora do desenvolvimento nacional.

Para tanto é imprescindível a participação de todos – empresários, governantes de todos as esferas da federação, acadêmicos, pensadores e líderes do Brasil – em um verdadeiro pacto pela governança pública em prol de um desenvolvimento sustentável e duradouro de nossa nação, em benefício de toda sociedade. Porque se quisermos um futuro melhor para o Brasil, temos que ajudar a construí-lo, com "inovação, eficiência e colaboração".

[1] PETERS, B. *Guy. Governance and Sustainable Development Policies.* In: Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável – Rio+20. Organização das Nações Unidas (ONU). Rio de Janeiro, 2012

Administração Pública e Federação

Fábio Medina
Advogado*

Ressalto que muito me anima participar deste painel sobre Federação e Administração Pública, aqui no IDP, entidade que busca o aprimoramento das instituições brasileiras a partir de reflexões críticas, e aqui trarei algumas reflexões, na linha dos que me antecederam, realçando algumas peculiaridades relevantes no raciocínio e na compreensão do princípio federativo e suas conexões com a funcionalidade e a dinâmica da Administração Pública brasileira, as políticas públicas e as lacunas que percebo no campo das atuações nacionais do Estado brasileiro.

O princípio federativo deve ser compreendido de modo conjugado com outros princípios constitucionais, daí derivando seus conteúdos normativos mais relevantes e suas potencialidades. Nesse contexto, compreendo o princípio federativo à luz do princípio democrático e do princípio republicano, como garantia da separação de poderes e sujeição desses mesmos Poderes Públicos aos ditames do princípio do Estado de Direito. Também vejo, de modo relacionado à ideia de Federação, o ideário do princípio da Segurança Jurídica, coibindo-se a centralidade do Poder, mas exigindo-se harmonia e coerência normativas, na perspectiva de um Direito nacional. A Federação não é apenas um desenho orgânico que separa competências num Estado Constitucional, mas autêntica opção histórica de um Estado Constitucional para interditar arbitrariedades dos Poderes Públicos e coibir a excessiva centralidade do Poder.

Não se pode esquecer que o princípio federativo, na verdade, tem sua estruturação originária nos Estados Unidos da Amé-

---

*Advogado: sócio titular do escritório Medina Osório Advogados. Fundou a disciplina "Princípios de Direito Administrativo Sancionador" nos cursos de mestrado e doutorado da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. Parecerista da Revista CEJ - Centro de Estudos Judiciários e da Revista FGV - Revista Brasileira de Direito Administrativo da Fundação Getúlio Vargas. Professor colaborador nas Escolas do TRF4 e TRF2. Foi Promotor de Justiça no Rio Grande do Sul. Doutor em Direito pela Universidad Complutense de Madrid. Mestre em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (1998). Graduação em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (janeiro de 1991)..

rica, e em sua formulação havia um conceito de Constituição moderna, ou um pacto por um novo conceito. A Constituição moderna nasce junto com a ideia de Federação, no berço do Direito norte-americano. Assim, a Constituição moderna, a partir da teoria dos federalistas, parte da premissa fundamental de divisão e contenção de poderes, desenhando uma teoria das competências que proíbe concentrações arbitrárias e protege a cidadania. A Federação é uma fórmula que pressupõe divisão e repartição de poderes, bem como contenção do arbítrio, partindo da premissa de que o arbítrio é inerente à centralização absoluta do Poder. Daí que, na essência da Federação, repousa um conceito de Constituição, divisão de Poderes, e princípios constitucionais inerentes ao Estado de Direito ou ao *Rule of Law*.

O detalhe é que, nos Estados Unidos da América, a federação nasce, digamos assim, de baixo para cima, das colônias para a União, e no Brasil imperial, ao contrário, essa Federação parte de processo inverso. Aqui, ela nasce, em realidade, de cima para baixo, em um movimento histórico oposto àquele ocorrido nos Estados Unidos, o que aponta peculiaridades em nosso federalismo, e distorções próprias a esse processo histórico.

O Brasil, por vivenciar uma Federação que surgiu de cima para baixo, modo verticalizado, encontra problemas associados ao artificialismo desse princípio, nem sempre bem compreendido. É o que se observa em relação ao conjunto de problemas estruturais relacionados ao financiamento das competências que embasam o federalismo brasileiro, sempre apontados em toda e qualquer discussão sobre a repartição de competências e reformas tributárias ou falta de recursos para os Municípios manejarem suas competências. Em outras palavras, a concentração de dinheiro na União Federal em detrimento de uma partilha mais justa é decorrência de uma compreensão histórica de Federação, pode-se dizer que esta é uma vertente pouco explorada do problema. Veja-se que, a partir da alocação das competências, existem graves deformações nas repartições tributárias e distorções no financiamento dessas políticas públicas ligadas às competências constitucionais, o que pode estrangular e gerar um desequilíbrio federativo, prejudicando o chamado equilíbrio das relações dos entes federativos. Existe desconfiança política do governo central quanto à capacidade dos governos subnacionais para o exercício de competências, daí o estrangulamento dos recursos. E há casos de desvios de recursos que autorizam essas desconfianças, evidentemente.

O cenário político revela que os municípios, ou os chamados entes subnacionais, incluindo-se aí os estados, são reféns da escassez de recursos para atender demandas relacionadas às suas competências. Paradoxalmente, insista-se no ponto, existe uma desconfiança política histórica dos governos centrais quanto à capacidade e eficiências dos governos subnacionais ao efeito de satisfazer políticas públicas de caráter nacional. Não há, todavia, números e estatísticas relacionadas às políticas públicas dos entes federados, que permitam uma avaliação correta quanto à eficiência e qualidade de suas atuações em múltiplas áreas. Não há órgão nacional encarregado de trabalhar estatísticas nas políticas públicas de todos os entes da Federação brasileira, de modo harmônico, com critérios uniformes. O TCU procura

medir, com números, políticas públicas da União Federal, mas os Tribunais de Contas dos Estados não ostentam critérios harmônicos em suas fiscalizações, nem atuam debaixo de parâmetros coerentes uns com os outros, necessariamente, para avaliar as políticas públicas dos estados ou municípios. Eis aí um campo inesgotável para distorções, lacunas e problemas no federalismo brasileiro.

Observa-se uma fragmentação excessiva das instituições fiscalizadoras, dentro desse esquema federativo historicamente nascido de modo vertical. Nesse sentido, a estruturação da federação brasileira deixa, aparentemente, um rastro de precário desenvolvimento nas administrações subnacionais, como é o caso dos municípios, cujas estruturas não podem ser comparadas com as estruturas estaduais ou federais. Torna-se muito difícil medir a qualidade e a tipologia das políticas públicas em termos nacionais, quando se trata de competências dos estados ou municípios, ou mesmo de outras instituições, tais como Ministério Público e Judiciário.

Esse déficit das estatísticas representa uma lacuna de índole nacional. Não se encontram mapas de estatísticas para a leitura das realidades e das políticas públicas de todos os entes federados, o que produz uma lacuna em termos de políticas públicas nacionais, além de uma fragmentação excessiva na articulação das atuações institucionais. Em tal contexto, princípios como os da impessoalidade, eficiência, segurança jurídica, dada a ausência de políticas públicas nacionais em setores extremamente sensíveis, podem resultar comprometidos. Áreas ligadas à saúde, segurança pública, educação, meio ambiente, probidade administrativa, entre outras não menos estratégicas, carecem de políticas públicas nacionais, e reclamam exercícios de competências dos entes federados.

O princípio federativo suscita uma crítica à agenda do Ministério Público brasileiro. O Conselho Nacional do Ministério Público, órgão que poderia centralizar políticas nesse segmento, talvez não disponha, atualmente, de informações atualizadas sobre a quantidade de membros do Ministério Público brasileiro, seu perfil, suas características. Possivelmente não se tem informações sobre processos disciplinares em andamento, informações qualitativas sobre como são julgados os processos disciplinares, qual a tipologia dos processos que são acionados ou desencadeados contra membros do Ministério Público.

Não há estatísticas sobre as ações desencadeadas pelas autoridades do Ministério Público. Qual a tipologia das ações de improbidade ajuizadas? Qual a tipologia dos termos de ajustamento de conduta realizados? Enfim, qual a agenda do Ministério Público brasileiro? Existe um Ministério Público brasileiro?

Talvez caiba a mesma reflexão para a magistratura, pois tais instituições de controle parecem refratárias a uma reflexão qualitativa sobre eficiência institucional. No máximo, submetem-se a pautas quantitativas.

As metas do CNJ, para o Judiciário brasileiro, basicamente são metas quantitativas, tal como ocorre com a Meta 18 do CNJ, que trata da aceleração do julgamento das ações de improbidade administrativa. Trabalha-se com a premissa de que Judiciário bom é Judiciário veloz, que cumpre essas metas, que julga mais, mas

ninguém pergunta se os julgamentos tem qualidade ou não.

Temos que aprimorar esse setor de estatísticas, em busca de políticas públicas nacionais, numa interpretação do princípio federativo, porque a fragmentação das políticas públicas é uma distorção de uma cultura federalista deformada.

O federalismo tem distorções de todos os níveis e em várias direções, desde a questão do financiamento das competências, como também esse outro nível de deformação, que é fragmentação excessiva das políticas públicas, sempre ao abrigo de um equivocado conceito federativo, que dá guarida ao conceito de autonomia institucional, gerando uma espécie de micro soberania às instituições e entes federados.

Capítulo 3

Administração Pública e gestão compartilhada com a sociedade civil

Administração Pública e Democracia

Paulo Bernardo Silva

Ministro das Comunicações do Brasil*

Venho aqui com a expectativa de falar um pouco da experiência como deputado membro por diversas vezes da comissão de orçamento do Congresso Nacional, que inclusive tive a honra de presidir em 2004, e também como Ministro do Planejamento por quase seis anos no governo do Presidente Lula. É bem verdade que hoje eu estou desempenhando funções completamente diferentes, estou cuidando mais de relação dos consumidores com as empresas de telecomunicações, a qualidade das conexões na internet, como é que está o funcionamento dos celulares, as torres de televisão, então talvez eu esteja um pouco enferrujado para participar desse debate, mas com certeza eu acho que posso falar um pouco da minha experiência. Eu foquei principalmente na questão orçamentárias, as questões federativas, e também venho para cá com a expectativa de aprender um pouco com esse debate.

Eu quero começar destacando as dificuldades que nós normalmente enfrentamos quando são questões que dizem a respeito a toda federação, quando nós colocamos temas como reforma tributária, como repartição de receita, e o caso do FPE que nós estamos. Temos uma decisão do Supremo Tribunal Federal de que é preciso refazer a norma, e o Congresso ainda não achou a forma, e não vai ser simples de achar, porque de fato são temas extremamente polêmicos. Eu diria assim, quase sempre quando nós falamos em teses sobre essas questões, nós nos colocamos de acordo, todo mundo acha que os princípios gerais são aqueles que nós devemos fazer e que são coisas bastante razoáveis, agora quando se vai colocar na prática, aí nós temos dificuldades quase sempre intransponíveis. Acho até natural, nenhum governante pode, no cargo, concordar, por exemplo, em perder receita ou assumir uma despesa sem ter uma receita

*Ministro das Comunicações desde 2010. Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão (2005). Foi secretário de Fazenda do município de Londrina, de janeiro de 2001 a março de 2002. Em 1999, assumiu o cargo de secretário de Fazenda do Mato Grosso do Sul, onde permaneceu até o fim de 2000. Foi eleito deputado federal pelo PT do Paraná em 1991.

adicional para fazer face a ela. Oo que nós temos observado é que, em função dessas peculiaridades, nós temos muitos temas que precisam ser definidos e que não caminham, não têm avançado.

Eu queria citar também, por exemplo, o caso a exemplo do FPE, que está uma dificuldade enorme a questão dos *Royalties* do Petróleo, quer dizer, houve uma descoberta importante de petróleo, o país passa a ser detentor de reservas muito maiores, talvez quatro, cinco vezes maiores do que tinha anteriormente. Há um natural anseio de todas as unidades da federação de receberem uma parte desses recursos, serem beneficiados com essa riqueza nova que o país descobriu, e evidentemente isso também cai no mesmo problema, quer dizer, os estados onde o petróleo é produzido, se é que se pode dizer assim, porque uma parte desse petróleo é produzido a mais de trezentos quilômetros da costa, mas isso tem uma questão federativa importante de repartição de receita, de discussão, e nós ainda não tivemos uma definição.

Uma coisa que talvez tenha até sido discutida aqui hoje, não sei como é que foram os debates, mas se fala muito em centralização de recursos na União, e se nós olharmos o histórico de fato em 1988, primeiro houve uma redistribuição de recursos, mas no momento seguinte a União – até por conta de ter assumido uma série encargos importantes, grupos de despesas que ficaram a cargo do governo federal, como Previdência, Assistência Social, uma concentração bastante importante também da saúde e outros gastos, como também a renegociação das dívidas dos estados e dos municípios que o governo federal fez na segunda metade da década 90, e que teve um impacto muito considerável sobre a dívida pública federal –, o Governo Federal, na prática, fez uma recentralização principalmente aumentando os tributos, as chamadas contribuições sociais, que passaram a ser muito mais importantes do que eram em relação aos impostos que são aqueles tributos repartidos entre a União, estados e municípios. Mas eu queria destacar que principalmente com relação à dívida, eu imagino que a dívida pública federal aumentou no mínimo 30,35% em função de o governo federal ter assumido as dívidas dos estados.

Tem uma coisa que hoje está acontecendo, está uma discussão, que é sobre a necessidade de se redefinir os encargos dessa dívida. De fato, se olharmos as condições macroeconômicas atuais, isso faz todo o sentido, quer dizer, as taxas, as alíquotas dos encargos tornaram-se muito pesados, mas se olharmos historicamente, com certeza o subsídio que o tesouro nacional dá aos estados com a renegociação dessas dívidas, passa de duzentos bilhões de reais. Então eu acho que é uma coisa que é importante destacar, porque no momento que você vai fazer essa mudança, se você fizer, por exemplo, o que está discutindo no congresso de fazer uma mudança retroativa a 1998, nós corremos o risco de a União sair devendo para os estados, quando na verdade foi feito um grande benefício, grande acerto de contas, com o qual os estados passaram a ter controle de suas contas, que claramente estavam fora de controle, na década 90. Então eu queria assim firmar a minha convicção de que é importante fazer essa discussão, tentar baixar os encargos, mas isso tem que ser evidentemente feito com uma linha de

corte, de agora em diante fazer.

Ainda sobre centralização de recursos, é evidente que nós temos que ponderar isso, se há uma concentração excessiva, então nós temos que discutir como fazer a descentralização, mas nós não podemos desconsiderar a realidade e correr o risco de praticar um excesso no sentido oposto, ou seja, de centralizar demais e deixar a União sem condição de agir em determinadas condições. Eu citaria, por exemplo, que nos últimos anos nós tivemos catástrofes naturais de grande nota no Estado de Santa Catarina, no Estado do Rio, nos Estados de Pernambuco e Alagoas. Agora estamos com período de seca, talvez a pior seca que o Nordeste enfrenta nos últimos 50, 60 anos, e isso tudo exige que a União lance mão de recursos para atender, quer dizer, se você deixar uma coisa muito engessada e sem recursos, evidentemente que nós vamos ter problema com isso.

Uma outra coisa que eu citaria é a crise; a atuação do governo e dos estados na crise de 2008, eu acho que todos lembram aqui. Nós tivemos uma crise que começou em 2007, o Brasil resistiu muito entre 2007, 2008, mais de ano, mas quando quebrou aquele Banco *Lehman Brothers* em setembro, final de setembro de 2008, a economia americana foi de roldão, e nós fomos tragados claramente, os bancos pararam de emprestar, as empresas em quatro cinco meses demitiram um milhão de pessoas no Brasil de 2008 para 2009. Só no mês de dezembro para janeiro de 2009, foram seiscentas mil demissões ocorridas, principalmente na indústria, e o governo teve que fazer política contracíclica.

Eu lembro bem que o Presidente Lula nos chamou, eu acho que o Tarso Genro estava inclusive, que era o nosso Ministro da Justiça à época, e levantou uma questão importante, falou: "olha, se nós atuarmos nessa crise como se faz naturalmente ou tem sido feito nas crises "anteriores, nós vamos acabar ir por água a baixo". O que se fazia normalmente quando se tinha uma crise, era o governo, para se proteger, tentar aumentar tributos, aumentar taxa de juros para conseguir recursos, rolar dívida, e cortar gastos orçamentários. Nós fizemos justamente o contrário, como o presidente achava, nós demos que dar fôlego para economia e por isso nós precisamos reduzir impostos, precisamos recolocar os recursos dos bancos para circular com juros compatíveis, porque os bancos já tinham subido desmensuradamente os juros e, na prática, não tinha empréstimos.

Nós também mantivemos todos os nossos programas, programa sociais, os investimentos, e conseguimos reverter, quer dizer, em poucos meses houve mais de um milhão de demissões na economia, mas nós fechamos o ano de 2009 com o saldo líquido de um milhão de empregos gerados, um milhão e pouquinho. Quer dizer, o de fato o que eu defendo e que nós tenhamos margem, porque quem faz determinadas políticas, por exemplo, política agrícola, política de fomento às importações, política industrial, assistência social, quem garante a questão da previdência é o governo federal. Então, não sou avesso à discussão de descentralização; eu acho que nós temos que procurar ver como é que está a situação dos estados, dos municípios, ver o que se pode fazer, mas de fato acho que nós temos que deixar margem, não engessar demais as

finanças do governo federal, sob pena de não podermos fazer esse tipo de política.

Uma coisa que eu queria falar, Everardo, também, e eu estou falando de engessamento do orçamento, é que nós temos um grau de rigidez de engessamento muito grande no orçamento federal, no mínimo 88% das receitas já estão vinculadas a algum tipo despesas. Nos estados talvez seja até pior. Eu lembro que eu fui Secretário da Fazenda em Mato Grosso do sul e, na época, o Aldo Agostinho era secretário do Rio Grande do Sul. A gente brincava que o Rio Grande do Sul tinha 102% das receitas vinculadas, ou seja, o grau de vinculação ultrapassava a soma das receitas todas, não sei como é que está agora, espero que tenha melhorado. Eu estou falando isso, porque tem um debate que ainda não ganhou totalmente as páginas dos jornais, mas sobre o qual está saindo muita matéria, falando do chamado orçamento impositivo. a ideia de se tornar obrigatório determinados grupos de despesas, particularmente as emendas parlamentares.

Eu queria dar a minha visão sobre isso. A emenda PEC que trata de orçamento impositivo, ela originalmente é do então Senador Antônio Carlos Magalhães, que era o presidente do Congresso Nacional. Eu era deputado na época, representava o PT na comissão de orçamento, e fui até chamado para dar opinião. Na época, eu tinha muita simpatia por essa ideia de “vamos tornar o orçamento obrigatório, vamos votar uma PEC que obrigue o governo”. Na verdade, eram outros governos, porque a PEC diz respeito à União, estados e municípios, todos os Poderes, Legislativo e Judiciário, a executar a peça orçamentária tal como ela foi votada, e para se bem sincero acho ainda que isso é uma proposta cabível, não é uma coisa absurda, mas eu tenho hoje uma visão de que na proposta do Senador ACM havia uma lacuna que precisa ser resolvida, precisaria ser resolvida se fosse aprovada, que é a exigência de se equilibrar a receita com a despesa.

O que a gente observa normalmente no Congresso, e eu fui membro da comissão de orçamento várias vezes, é que como o orçamento é muito rígido e não tem como cortar gasto de pessoal, não tem como cortar previdência, não tem como cortar juros, coisas que são despesas obrigatórias, saúde, educação, então nem pensar! O Congresso, para conseguir emendar, produz mais receita, então faz a chamada reestimativa de receita, que na prática aumenta a receita para conseguir incluir emendas. Quer dizer, se em um quadro desses você falar “o orçamento vai ser impositivo”, claramente é impossível fazer isso, e nós estamos falando da emenda original que dizia “vamos fazer orçamento impositivo para União, Estados e Municípios”. Parece que agora tem uma ideia, que é aproveitar essa emenda para tornar obrigatórias mais as emendas parlamentares, quer dizer, não valeria para União, estados e municípios, não é para os três Poderes, mas é para tornar obrigatória a execução das emendas.

Eu sinceramente acho completamente temerário, e para dizer o menos, porque provavelmente vai ser considerada inconstitucional uma coisa como essa.

Se eu produzo receita, faço estimativa, faço emenda, como é que eu vou querer que essas emendas sejam obrigatoriamente executadas, considerando o conjunto das despesas, se tiver um problema como

eu brinquei falando do orçamento da Rio Grande? Se tiver uma queda na receita e para executar aquilo que é obrigatório eu extrapolar? Eu vou fazer o quê? Vou cortar gastos, outros gastos obrigatórios? Em que ordem? Como é que vai ser isso? Também acho que não entendo muito como vai funcionar isso, porque o parlamentar faz uma emenda em um determinado ministério, aí o ministro ou a sua equipe tem que executar, mas quem vai ser responsável por isso, se tiver um problema com a execução dessa emenda? Quem vai responder é o ministro, é o assessor ou é o parlamentar? Eu acho que teria que discutir muito... Quero colocar esse problema, porque teria que discutir bastante.

Outra coisa que acontece muito, e que é comum, é parlamentar apresentar uma emenda de "x" reais para uma obra que custa dez "x" reais. Mas como é que você vai fazer? Eu peguei uma emenda aqui de quinhentos mil, a obra custa cinco milhões, eu vou executar 10%, e vou torcer para que no ano que vem tenha outra emenda com mais um pedaço para ir executando? Eu acho que não vai conseguir funcionar isso, com toda sinceridade. Não quero ser taxativo; eu estou colocando alguns pontos de vista que refletem mais a experiência parlamentar e no Executivo. É uma convicção de que é mais uma questão delicada que precisa ser discutida e que pode ser resolvida com grandes debates.

Antes de encerrar, quero mais uma vez agradecer, dizer que, um evento como esse aqui no IDP, com certeza é muito importante para ajudar a fomentar esse debate com múltiplas posições, que eu acho que é a única forma de nós conseguimos avançar dentro de uma situação que nós temos, que uma democracia muito pujante, em que a Presidente da República não manda no Governador, o Governador não manda no Prefeito, os parlamentares não mandam nos estaduais e nos vereadores. Portanto, se nós não tivermos muita capacidade de diálogo, não só as instituições com as entidades que representam a sociedade, dificilmente conseguiremos aprovar. Com certeza esse seminário vai nos ajudar nesse sentido.

Tarso Genro

Governador do Estado do Rio Grande do Sul*

O art. 1º, § único, da Constituição Federal abriu um espaço normativo novo para a nossa experiência democrática, à medida que incorporou, dentro da ordem, a possibilidade de combinação da democracia representativa com a democracia direta. Esta combinação dá seguimento ao processo aberto pela Revolução Francesa, que vê a interferência dos cidadãos nos negócios públicos, não só como prerrogativa, mas também como direito.

A democracia direta que enseja a "participação direta" voluntária é sempre a democracia dos mais ativos. Ela requer um espírito cívico mais avançado e politizado e embora não possa romper o equilíbrio do Estado de Direito, não deve ser considerada um mero adereço, mas um novo momento de legitimação do Estado Democrático de Direito e da própria delegação eleitoral.

O Estado moderno originou-se do Estado de Direito sem democracia, transitou para o Estado Democrático de Direito que constituiu um sistema partidário e um Direito Eleitoral regulador das liberdades políticas. Este Estado Democrático agora se abre para uma nova dimensão, a do Estado Social de Direito, que pode construir um novo padrão de efetividade dos direitos fundamentais, com base no princípio da igualdade. Ele, assim "é um Estado articulador que, não tendo o monopólio da governação, retém o monopólio da metagovernação, ou seja, o monopólio da articulação – fundadas nos princípios constitucionais que o informam notadamente os atinentes aos direitos e garantias fundamentais –, no interior da nova organização política".[1]

Os fundamentos do Estado de Direito, assentados no **princípio da inviolabilidade dos direitos e no princípio da igualdade formal**, podem finalmente fortalecer a sua

---

*Governador do Estado do Rio Grande do Sul (2011 - 2014). Foi Ministro Chefe da Secretaria de Relações Institucionais da Presidência da República (2006). Foi Ministro da Justiça (2007-2010). Foi Presidente Nacional do Partido dos Trabalhadores (2005). No final de 1989 até 1990 foi Deputado Federal. Especializado em Direito Trabalhista. É bacharel em Direito pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (RS).

carga normativa. Tanto para influenciar mais fortemente a interpretação das leis, como para socorrer os sujeitos individuais e coletivos, pela aplicação direta daqueles princípios em certos vazios normativos.

No que refere, aliás, aos direitos fundamentais "as normas relativas a esses institutos não se destinam, precipuamente, a estabelecer restrições. Elas cumprem antes relevante e indispensável função como normas de concretização ou de conformação desses direitos. Não raro, o constituinte confere ao legislador ordinário um amplo poder de conformação, permitindo que a lei concretize ou densifique determinada faculdade fundamental".[2]

Num dos seus contos mais geniais, Julio Cortazar narra um gigantesco engarrafamento de trânsito numa autopista que leva os parisienses de volta à casa, após um fim de semana no sul da França. "La autopista sur", escrito na metade da década dos sessenta, pode ser lido hoje como uma dupla premonição: a inviabilidade da "civilização do automóvel", como inspiradora de um modo de vida mais comunitário e prazeroso, ali já flagrante; e o bloqueio do "modelo social europeu" – originário das lutas do proletariado moderno que forjaram a civilidade democrática europeia – que não mais consegue manter a coesão social construída no pós-guerra.

No conto de Cortazar as pessoas ficam dias e dias no monstruoso engarrafamento. Aguardam a fila andar, unem-se, separam-se, disputam. Não sabem as causas do que está acontecendo nem quais os caminhos para superar o bloqueio da sua marcha. Parece, hoje, a velha Europa: os caminhos que a socialdemocracia sem fundos engendrou, para os seus setores médios e os seus trabalhadores da indústria, estão sem saída.

O conto termina relatando, quando a estrada começa a fluir, que todos corriam "em direção às luzes que cresciam pouco a pouco, sem que já se soubesse porque tanta pressa, porque esta corrida entre automóveis desconhecidos, onde ninguém sabia nada dos outros, onde todo mundo olhava fixamente para frente, exclusivamente para frente." O consumo sem fim, a vida sem rumo, a precariedade do destino e a indeterminação à solta.

É sabido que a base "utilitária" do projeto democrático (embora com fundamentos políticos igualitários) com Jeremy Bentham e James Mill, já refletia uma contradição insolúvel entre a sua expressão material (que se fundava em desigualdades sociais) e a sua dimensão moral (que clamava pela igualdade política). Não se pode omitir, no entanto, que a **eleição dos governos** pela representação foi um avanço extraordinário, que fundou novas condições para o povo abstrato vir a ser considerado sujeito político concreto.

Vale a longa, mas valiosa citação: "(...) a democracia liberal aceitava a divisão em classes e atuava a partir dela. Os que primeiro formularam a democracia liberal, chegaram a defendê-la por uma concatenação de ideias que iniciava com os supostos de uma sociedade capitalista de mercado e as leis da economia política clássica. Estas deram-lhes um modelo de homem (como maximizador de utilidades) e um modelo de sociedade (como soma de indivíduos com interesses conflitivos). A partir destes modelos e de um princípio ético, deduziram a necessidade de um governo e, a partir dali, qual era o sistema desejável de eleger e autorizar os governos."[3]

Aquela conflitividade entre **maximização de utilidades e igualdade civil** foi harmonizada, no terreno dos fatos, por uma ética centrada nos contratos no mercado, indiferente aos fundamentos morais dos princípios revolucionários. Como disse o personagem de Carpentier, no "Século das Luzes": "Mas é infame! – exclamou Estevão, abolir o tráfico de escravatura, para servirmos de negreiros entre outras nações? Cumpro com o que está escrito – retrucou Barthélemy secamente; e considerando-se obrigado a invocar uma inadmissível jurisprudência: "Vivemos em um mundo despropositado. Antes da revolução navegava por estas ilhas um navio negreiro, pertencente a um armador-filósofo amigo de Jean Jacques. Sabes como se chamava esse navio? Contrato Social."

Esta contradição criou condições que não só **limitavam**, mas **territorializavam** os progressos humanísticos da democracia. Assim, até hoje "continuamos ancorados à tradição de uma forma 'moderna' da política que, por vezes, experimentou emancipações, porém mais frequentemente desastres; falou de direitos universais, mas praticou egoísmos territoriais; baniu a violência, mas continuou a praticá-la reiteradamente: foi sempre schmittianamente o lugar no qual continuávamos ligados ao Nonos der Erde, ou seja, à lei da apropriação e da guerra."[4]

A nossa Constituição Federal diz no seu Art. 1º - Parágrafo único: "Todo o poder emana do povo que o exerce por meio de representantes eleitos **ou diretamente**, nos termos desta Constituição". A Constituição de 1988 é nitidamente um diploma político que instituiu um Estado de Direito Democrático e Social.

O Estado Social nas democracias é "geração de políticas: (com) "as transferências (que) ocorrem, por via da solidariedade social institucionalizada pelo estado, dos mais ricos para os mais pobres, dos empregados para os desempregados, da geração adulta e ativa para as gerações futuras e os reformados, dos saudáveis para os doentes".[5] É óbvio que este processo é prenhe de avanços e resistências, já que ele é um processo de equidade forçada pela ação política, que se reflete na criação de leis.

Para cumprir tal teleologia do Estado Social (produção de políticas públicas que dão eficácia material à Constituição) **as formas participativas diretas ou de participação delegada** canalizam, de certa forma, o clamor pela efetividade da Constituição. A falta de vigor dos direitos fundamentais na vida cotidiana decorre da supremacia do mercado sobre os princípios, do capital sobre o trabalho e da lógica da burocracia sobre as necessidades da cidadania, condições que limitam o poder decisório de todos os governantes.

Este "poder decisório", relegitimado e orientado pelas formas diretas de participação na gestão e na produção de políticas públicas, é o que pode estimular a efetividade dos direitos fundamentais.

Alinho alguns conceitos preliminares às posições que pretendo expor. Denomino como "**formas participativas diretas**", aquela participação em que os cidadãos promovem em assembleia pública, na qual eles não delegam os seus argumentos e as suas demandas a ninguém. Eles as expõem **diretamente** aos representantes políticos ou aos burocratas do Estado, para obter algum tipo de aval da comunidade em assembleia e influenciar decisões de governo. O cidadão ali presente quer

deliberar com o governo, na expectativa que a Administração Pública aceite sua interferência na **administração técnica do Estado** e no **fazer político do governo**.

Um outro tipo de participação é a "direta delegada". Ela ocorre quando nesta mesma assembleia pública, ao deliberar, as diversas facções de opinião elegem grupos de delegados mandatados para decidir sobre a implementação da agenda debatida com o governo (comitês, grupos de trabalho, comissões de encaminhamento, etc.) com o objetivo de resolver as questões arroladas no debate público. Ambos os casos configuram processos de democracia direta, com diferentes graus de importância e complexidade.

Não trataremos daqueles instrumentos de democracia direta, já constitucionalizados através das formas aceitas universalmente: os plebiscitos, consultas, referendos, já existentes em nosso país e nos países democráticos em geral, às quais não vou me reportar neste texto.

Conceituo aqui "democracia" partindo da constatação empírica do que "a democracia é", mais do que "democracia" como "devir"; ou como ela seria no seu ser ideal histórico.

Faço-o a partir da configuração das suas fases observadas em cada território, como o **regime político constitucionalizado, baseado em eleições periódicas com liberdades políticas e livre organização partidária: regime dotado de plena liberdade de imprensa e fundado em direitos formalmente reconhecidos pelo Estado a todos os cidadãos**.

O processo democrático exercitado no Ocidente, tomado neste sentido formal, ora é "transferido" de maneira imperial para outras regiões do globo, ora sofre padecimentos internos na sua dimensão política, degradando-se nos diversos tipos de fascismo. Em paralelo, porém, surgiram tanto novas instituições democráticas, originárias da base da sociedade, que não se resignam em participar da esfera pública democrática somente através da delegação eleitoral, como novas ameaças ao projeto democrático moderno.

As instituições "de base", acionando demandas cada vez mais intensas e mais complexas mobilizam-se sempre, tanto pelas promessas da Constituição não cumpridas[6], como por requerimentos mais imediatos de sobrevivência.

Ao lado delas também surgem novas formas de apropriação do espaço democrático, pela emergência de uma "interconectividade intensa"[7] no plano econômico-financeiro, que permite maximizar lucros em momentos de bonança, bem como socializar prejuízos em momentos de crise. Surgem mídias de alta sofisticação com tendências monopolistas, destinadas não só a informar, mas não raro também a controlar a informação, interferir nas decisões dos Legislativos, dos Judiciários e dos Executivos, tanto de forma legítima, como também manipulando informações.

Num regime democrático, as mídias têm o direito de disputar a sua pauta preferencial, mas não podem ser as mediadoras principais da política ou do que supõem ser os anseios da cidadania, superando não raro em importância o Parlamento e os Partidos, enfraquecendo-os, quando não os levando à beira da irrelevância. A mídia hoje já se apropriou de um espaço desproporcional no debate de ideias e na organização das pautas políticas.

A "participação direta" tem a ver também com a possibilidade de influir nas

decisões políticas e administrativas do Estado, como contraposição à manipulação midiática.

Enfeixo, na análise da fórmula "participação direta" na gestão do Estado, portanto, todos os processos de interferência voluntária e organizada da cidadania, tanto no que se refere às **decisões políticas de governo** (como vetar ou não uma determinada Lei) bem como no que refere a **atos de gestão** (como a produção de programas setoriais ou previsão de verbas orçamentárias).

A participação direta que situo, em consequência, aqui é tomada tanto como "direta *stricto sensu*", como "direta delegada". Ela é uma nova potência democrática, tanto para agregar valor à democracia, como para criar uma tensão regulada, que tende à concertação, quando o espaço democrático é previsível.

Aquela **tensão pactuada** entre Estado e Sociedade, para a tomada de decisões de interesse público, não exclui nem subestima a delegação eleitoral, mas acresce a ela novas possibilidades de legitimação.

O objetivo desta "participação direta" visa então, de uma parte, **equilibrar influências**, para que o Estado não sofra exclusivamente a pressão das corporações empresariais e do serviço público, que sempre o fazem de forma "direta", tanto por meios velados como abertos. De outra parte, também para não permitir que o governo político tenha a sua pauta orientada de maneira desigual (ou principalmente) pelo poder persuasivo dos meios de comunicação e outros grupos velados de pressão.

Sendo uma concessão pública e refletindo principalmente – o que é comum na democracia – o que supõem ser os interesses dos seus grandes anunciantes (grandes corporações estatais e privadas) os grupos de comunicação mais potentes, hoje, já podem ser considerados um tipo especial de "parte" do Estado. Na acepção de Gramsci, uma parte do "estado ampliado", tal a profundidade com que manejam (para o bem e para o mal) segundo a visão de cada um, o espaço de decisões políticas.

Estas instituições, como é verificável no terreno empírico transitam, nas democracias consolidadas, da condição de empresas de informação e comunicação para a condição de "grupos de pressão", na acepção de Jean Meynaud, tornando-se frequentemente voz pública de "agrupações de vocação ideológica".[8]

A "participação direta" no seu sentido mais amplo tem por escopo um duplo compartilhamento: **um compartilhamento dos oficiais do Estado com os destinatários das políticas públicas**, para controlar sua aplicação com os corretivos da cidadania (que podem ou não serem acolhidos pelos gestores); e, de outra parte, **um compartilhamento dos cidadãos com o governo político** (que pode tomar as suas decisões com um grau de legitimação superior ao derivado do processo de delegação eleitoral).

Qualquer "participação direta" deve respeitar **dois limites**, na sua influência sobre as decisões do Estado. Um, de **caráter normativo** vinculado ao princípio da legalidade; outro, de **caráter político** vinculado à força política vinculante da representação. O **primeiro**, obviamente, diz respeito aos limites determinados pelas Leis e pela Constituição, na aplicação e formatação das políticas públicas; e o **segundo limite** diz respeito à vinculação do governo ao

programa de governo que foi vencedor no processo eleitoral, com a exceção de propostas que, para serem aplicadas, possam violar os direitos fundamentais.

É evidente (como diz Amartya Sem) que o voto secreto tem um papel muito importante inclusive para a expressar o processo de argumentação pública, "mas isso não é a única coisa que importa, e pode ser visto apenas como uma parte – reconhecidamente, uma parte muito importante – do modo como a razão pública opera em uma sociedade democrática."[9]

Embora durante o século XX a norma constitucional adquirisse cada vez mais força política[10], passando de um discurso principalmente instituinte de formas de organização estatal, para uma carga mais intensa **de força normativa e dirigente** – inclusive através de um conjunto de princípios com força jurídica[11] – ainda há um vácuo de efetividade para assegurar-se a todos os cidadãos "uma vida conforme a dignidade humana", como é construído, por exemplo, pelo art. 23 da Constituição Belga.

É claro que o sentido que os indivíduos pretendem dar a sua vida – mesmo com o dever do Estado de criar condições para prover a todos uma vida em condições de dignidade – não pode ser imposto "de fora", a partir de normas cogentes. É que a presunção da **capacidade de liberdade** de cada um é parte também da presunção da **capacidade de autonomia** de cada um, dentro da malha de obrigações, deveres, prerrogativas, renúncias e direitos, que um sistema complexo de proteção das liberdades de todos, naturalmente exige.

Assim "o princípio da autonomia implica, como valor fundamental, o direito do indivíduo a uma escolha ética de sua existência. Os **direitos de primeira geração** garantem o exercício dessa escolha, dessa liberdade, com relação à política e à coletividade. Os **direitos de segunda geração** se ligam à questão da sobrevivência material, seja ao nível mais elementar de ajuda ou de assistência, seja – como é o caso desde 1945 – ao nível mais elevado, mais exigente, de uma vida civilizada, com alta proteção social e forte integração para o trabalho, permitindo o exercício efetivo da democracia."[12]

Vejamos como já se refletem em nosso sistema legal as formas heterodoxas de democracia direta. Considere-se os seguintes textos legais: ainda na Constituição Federal, Cap. III, Art. 194, Parágrafo único: VII, que fala do "caráter democrático e descentralizado da gestão administrativa, com a **participação da comunidade**, em especial de trabalhadores, empresários e aposentados".

Constituição Estadual do RGS, Cap. IV, Seção II: Art. 149. "A receita e a despesa públicas obedecerão às seguintes leis, de iniciativa do Poder Executivo: (Vide Lei Complementar n. 10.336/94). §4º Os orçamentos anuais, de execução obrigatória, compatibilizados com o plano plurianual, elaborados com **participação popular** na forma da lei, e em conformidade com a lei de diretrizes orçamentárias, serão os seguintes: (...)"

Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, Cap. IX, Seção I:

> "Art. 48. São instrumentos de transparência da gestão fiscal, aos quais será dada ampla divulgação, inclusive em meios eletrônicos de acesso público: os planos, orçamentos e leis de diretrizes orçamentárias; as prestações de contas e o respectivo parecer prévio; o Relatório Resumido da Execução

> Orçamentária e o Relatório de Gestão Fiscal; e as versões simplificadas desses documentos. §único. I – **Incentivo à participação popular** e realização de audiências públicas, durante os processos de elaboração e discussão dos planos, lei de diretrizes orçamentárias e orçamentos; (incluído pela Lei Complementar nº 131, de 2009)".

Finalmente, transcrevo parte do Decreto nº 49.765, de 30 de outubro de 2012, que institui o **Sistema Estadual de Participação Popular e Cidadã** (SISPARCI) que recentemente foi premiado pela ONU como experiência mais inovadora e eficiente em gestão pública, sistema que foi instituído no nosso governo:

> "Considerando a necessidade de reconhecer as diversas formas de mobilização e de participação, combinando a atuação presencial com a virtual:
>
> Art. 1º Fica instituído o Sistema Estadual de Participação Popular e Cidadã – SISPARCI, formado por um conjunto de instrumentos de participação, que atuarão de forma sistêmica na elaboração, monitoramento e avaliação das políticas públicas desenvolvidas no Estado do Rio Grande do Sul.
>
> Art. 2º São Diretrizes do Sistema Estadual de Participação Popular e Cidadã a: I – participação direta do cidadão, de forma presencial ou digital, na elaboração, monitoramento e avaliação das políticas públicas desenvolvidas no Estado do Rio Grande do Sul;
>
> Art. 4º III – articulação entre Administração Pública Estadual e Sociedade Civil: a) O Conselho de Desenvolvimento Econômico e Social – CDES; b) os Conselhos Regionais de Desenvolvimento – COREDE; e c) os Conselhos Estaduais de Políticas Públicas e de Direitos.
>
> IV – Sociedade Civil: a) Os Movimentos Sociais; e b) organizações da Sociedade Civil.
>
> Art. 6º O Sistema Estadual de Participação Popular e Cidadã atuará nas seguintes esferas: I – decisões orçamentárias; II – controle social; III – diálogos sociais; e IV – participação digital."

A gestão do Estado, no que se refere principalmente às suas políticas públicas destinadas a dar **efetividade** aos direitos fundamentais, é o momento mais concreto de construção do Estado Social no período histórico da globalização econômico-financeira do mundo. Este compartilhamento é que dará mais vigor ao projeto democrático moderno e criará fontes materiais inovadoras para a própria reconstrução do Direito Público no âmbito da revolução democrática no seu percurso de mais de dois séculos – dos longos séculos 19 e 20.

---

[1] LEAL, Rogério Gesta. *Estado, Administração Pública e Sociedade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006, p. 153.

[2] MENDES, Gilmar Ferreira Mendes. *Limitações dos Direitos Fundamentais*. In: Curso de Direito Constitucional". São Paulo: Saraiva, 2012, p. 224.

[3] MACPHERSON, C.B. *La Democracia Liberal e su Epoca*. Madrid: Alianza Editorial, 1997, p. 36.

[4] RESTA, Eligio. *O Direito Fraterno*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2004, p. 79.

[5] SANTOS, Boaventura de Souza. *O estado social, estado providência e de bem-estar*.

[6] CANOTILHO, Joaquim Gomes. *Estado de Direito*. Lisboa: Fundação Mario Soares / Gradiva Publicações Lda., 1999, pp. 56/57: "As 'constituições de fachada', as 'constituições simbólicas', as 'constituições álibi', as 'constituições semânticas', gastam muitas palavras na afirmação de direitos, mas pouco podem fazer quanto à sua efetiva garantia se os princípios da própria ordem constitucional não forem os de um verdadeiro Estado de direito. Isto conduz-nos a olhar noutra direção: a dos princípios, bens e valores informadores e conformadores da juridicidade estatal."

[7] SANTOS, Boaventura de Souza. *Portugal – ensaio contra a autoflagelação*. Coimbra: Almedina, 2012, pp. 9/10: "Está a causar algum furor nos meios científicos um estudo de especialistas de teorias de sistemas da Universidade Técnica de Zurique sobre a rede do poder global das grandes empresas transnacionais (Vitali, Glattfelder e Battiston, 2011). Partindo da base de dados sobre a propriedade das ações de 43.060 empresas transnacionais em 2007 e recorrendo a metodologias altamente sofisticadas, estes autores analisaram a rede de relações de propriedade entre elas e chegaram à conclusão de que um pequeno grupo de 147 empresas (a que chamam 'superentidade') controla 40% da riqueza global da rede. Fazem-no através do que designam por interconectividade intensa, ou seja, o controlo de redes de investimento que abrangem um número imenso de empresas e investidores ativos em muitos países. A interconectividade permite gerar lucros enquanto tudo corre 'normalmente'. No entanto, se ocorrer uma falha sistêmica (uma crise, em linguagem corrente), por mais pequena que seja, o efeito cascata que tende a produzir pode ser avassalador. As 147 empresas são menos do que o 1% denunciado pelo movimento dos ocupantes. Entre as 20 mais importantes, há empresas que não são conhecidas do grande público, mas estão lá Barclays, JP Morgan, UBS, Merril Lynch, Deutsche Bank, Goldman Sachs."

[8] MEYNAUD, Jean. *Los Grupos de Presión*. Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1978, p. 20: "Agrupações de vocação ideológica. Esta é uma categoria radicalmente heterogênea cujas riqueza e variedade talvez não estejam corretamente expressadas pela denominação eleita. Alguns de seus elementos testemunham um propósito moralizante e sua influência é muito variável".

[9] SEM, Amartya. *A ideia de Justiça*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011, p. 361.

[10] DELPÉRÉE, Francis. *O Direito à Dignidade Humana*. In: Estudos em Homenagem a Manoel Gonçalves Ferreira Filho. Sergio Resende de Barros / Fernando Aurelio Zilveti, Coordenadores. São Paulo: Ed. Dialética, 1999.

[11] BARROSO, Luís Roberto. *Neoconstitucionalismo e constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil)*. In: Neoconstitucionalismo. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, p. 55. "Uma das grandes mudanças de paradigma ocorridas ao longo do século XX foi a atribuição, à norma constitucional, do status de norma jurídica. Superou-se, assim, o modelo que vigorou na Europa até meados do século passado, no qual a Constituição era vista como um documento essencialmente político, um convite à atuação dos Poderes Públicos."

[12] DELPÉRÉE, Francis. *O Direito à Dignidade Humana*. In: Estudos em Homenagem a Manoel Gonçalves Ferreira Filho. Sergio Resende de Barros / Fernando Aurelio Zilveti, Coordenadores. São Paulo: Ed. Dialética, 1999, p. 160.

Capítulo 4

Políticas Públicas de Educação e Saúde: o que fazer?

Claudia Costin

Diretora de Educação do Banco Mundial*

Muito se tem falado sobre os desafios da gestão pública. Mas é preciso partir de uma ideia básica: não basta dispor de boas leis em gestão pública e não basta ter reservas de recursos. É fundamental haver boa gestão; e faço aqui uma reflexão.

Depois de mais de 35 anos de prática na gestão pública, o que descobri? Como gestora, como pessoa que reflete sobre várias políticas públicas, pude atuar na política de saúde, na política de cultura, e atuo, há cerca de dez anos, na política educacional. O que percebo ser comum a todas elas e que pode fazer a diferença? Inicialmente que, para uma política pública ser eficaz, é muito importante a capacidade de formulação. E como ocorre a formulação de políticas públicas? O *locus* de formulação de políticas públicas é o Legislativo, nos vários níveis, mas parte de uma proposta que muitas vezes vem do Executivo. O Estado Brasileiro tem que investir mais em capacidade de formulação de políticas públicas. No caso da educação, temos errado muito na formulação, não por iniciativas necessariamente do Executivo, mas por uma visão pequena do que é educação.

A formulação não pode ser só setorializada, ela tem que ser a partir de problemas que a realidade apresenta. A situação da criança e do adolescente em risco, por exemplo, a que setor pertence? Imediatamente, vem à mente a questão da assistência social, mas não é só. É também da educação, é da saúde, não é só do Governo Federal, como dos governos subnacionais. Precisamos, então, conseguir enxergar políticas públicas a partir de problemas que a realidade apresenta.

* Diretora de Educação do Banco Mundial desde julho de 2014. Secretária de Educação do Município do Rio de Janeiro (2009 – 2014). Gerente de Políticas Públicas e Combate à Pobreza para a América Latina no Banco Mundial. Doutora em Administração pela Escola de Administração de Empresas de São Paulo da Fundação Getulio Vargas - EAESP/FGV (1993). Mestre em Economia Aplicada à Administração pela EAESP/FGV (1986). Graduada em Administração Pública pela EAESP/FGV (1978).
À época de realização do evento, a Sra. Claudia Costin era Secretária de Educação do município do Rio de Janeiro.

Quando um candidato se apresenta para as eleições, prepara um programa a partir daquilo que sente que os seus eleitores percebem como problemas. Depois de eleito, o que acontece com muitos dos governantes é que os problemas passam a ter o seu enfrentamento setorializado e, muitas vezes, uma secretaria ou um ministério, por exemplo, entregue a partidos diferentes. E, a partir daí, não se enxergam mais problemas, enxergam-se setores. Mas sabemos que a realidade não é, nem pode ser departamentalizada.

Políticas públicas precisam de foco, de metas fixadas, com acompanhamento permanente do que acontece. Por que isto é importante? Para não haver autoengano e para que, de fato, as coisas aconteçam. Na área de saúde, por exemplo, não há muita resistência à avaliação, ninguém é contra que se mensure a incidência de dengue para se falar de uma epidemia que está acontecendo agora. Mas na educação, durante muito tempo havia uma visão meio poética, no estilo "as crianças estão felizes, a escola é muito boa". Na escola dos Anos 60, quando só 40% das crianças estavam matriculadas, não havia avaliação de aprendizagem do conjunto das escolas públicas e se afirmava que a escola era muito boa. Mas qual era o valor agregado, se só os filhos dos letrados estavam frequentando, ou predominantemente os filhos dos letrados? É preciso medir e estabelecer metas, até mesmo para que não haja autoengano. Quando se sabe, por exemplo, que no 9º ano, no Brasil, só 11% das crianças sabem o necessário em Matemática para a sua série, não podemos aceitar mais avaliações meramente impressionistas.

Construí uma carreira no setor público e aprendi que aqui é de suma importância a interlocução com os públicos relevantes para cada política. Como a minha geração entrou no serviço público durante a Ditadura, não aprendemos a negociar com ninguém, naquela época. Por quê? Porque o estilo de governo autoritário, instituído no Brasil, colocava os técnicos em um pedestal. Éramos contrapostos a políticos ditos clientelistas, e provavelmente o eram, que predominavam naquela época. Mas é preciso cuidado com os técnicos, que podem ser tão ou mais perniciosos que os políticos, mesmo que sob uma lógica ou sob uma cultura clientelista. Max Weber, em seu "Governo e Parlamentarismo numa Alemanha Reconstruída", já alertava sobre o risco da burocracia sem controle do parlamento; isso às vésperas da ascensão de Hitler.

Uma boa coordenação da implantação é também fundamental. Muitas vezes temos uma boa lei, às vezes até recursos para fazer acontecer, mas não há boa coordenação da implantação; afinal, o diabo está nos detalhes. Assim, não basta olhar a floresta, é importante enxergar a árvore, na forma de monitoramento e avaliação constante da implantação, avaliação de produtos, resultados.

Há, também, um ensinamento importante, que aprendi ao longo desses 35 anos: saber dosar continuidade e ruptura. Todos falam mal da descontinuidade administrativa e têm razão, em parte. Mas por que só em parte? Porque se o eleitor, numa democracia, escolher um governante para adotar práticas novas, elas têm que ser implantadas. Isso é uma questão de respeito ao voto do eleitor. Por outro lado, determinadas políticas devem ser Políticas de Estado. Assim, do-

sar continuidade e ruptura é um princípio democrático decisivo. Não adianta falar em continuidade administrativa de algo que um novo governante, seja prefeito ou presidente, colocou que vai ser a nova prática adotada.

É preciso também identificar e comunicar com clareza problemas que se quer resolver. Quem vai atuar no setor público deve se comunicar com a sociedade em geral e temos que aprender a nos comunicar bem. Vou dar um exemplo, no caso da educação carioca, tínhamos um problema gravíssimo: as crianças não estavam aprendendo. Em 2009, identificamos 28 mil analfabetos funcionais do 4º ao 6º ano. Assim, primeiro precisamos falar do que se quer resolver e a cada ano prestar contas disso. Fizemos no Rio de Janeiro, então, uma rodada de visitas às redações de jornais para contar em que situação estava a educação e o que se pretendia fazer no primeiro ano. Depois, no final do primeiro ano, voltamos para dizer o que foi feito. Isso porque a transformação em educação leva pelo menos 15 anos e você tem que prestar contas ao contribuinte que paga impostos para que conheça cada etapa do enfrentamento do problema educacional.

É igualmente importante compor boas equipes. Não é verdade que no setor público não é possível montar times de qualidade. Trabalhei no Governo Federal, Estadual e Municipal e sempre pude contar com bons quadros técnicos.

Fica uma pergunta: o que é o centro de uma política pública? É o cidadão, mas muitas vezes se faz confusão. Está claro para todos, por exemplo, que a política de saúde é para beneficiar o cidadão; e na política de educação temos alguns problemas. Um deles é não prestar atenção no professor ou colocá-lo como vítima, como se não fosse um ser humano adulto, que tomou a decisão de ser professor de escolas públicas, nas quais predominam crianças filhas de não letrados. Hoje, é importante o professor ser o agente principal do processo e é preciso investir muito neste profissional. Mas sem uma lógica de vitimização. Nada desprofissionaliza mais qualquer servidor público do que ser tratado como vítima.

Outro aspecto de qualquer política pública é saber desenhar boas parcerias com a sociedade civil, pois são parcerias possíveis e desejáveis. Nós temos medo do mau uso político das parcerias e colocamos uma série de leis que entravam as suas possibilidades, mas não são só possíveis, como são transformadoras. Dona Ruth Cardoso dizia o seguinte: o Estado, com as políticas públicas, é muito bom naquilo que pode ser universalizável, mas é um desastre no que demanda cuidado com os detalhes. Então, é preciso saber fazer boas parcerias com muita transparência e não se render nem ao clientelismo, tampouco ao corporativismo. O ex-ministro Bresser Pereira costuma dizer que corporativismo é privatização do estado para grupos de interesse. A privatização é nociva tanto quando é privatizado um serviço de estado quanto quando um grupo privado, que pode ser de funcionários públicos, apropria-se de um bem público.

No Rio de Janeiro, temos uma experiência muito intensa, neste sentido e em tantos outros, mas é preciso contar uma experiência imediatamente anterior. Antes assumir a Secretaria Municipal do Rio, trabalhava em uma instituição privada sem fins lucrativos, voltada a melhorar a qualidade da educação pública no Bra-

sil. Durante três anos, pude visitar várias redes de escolas, tentando ajudar de inúmeras maneiras; fazendo pesquisas sobre como se faz para a escola pública funcionar. Recebi o convite para ser Secretária Municipal do Rio de Janeiro, com um detalhe curioso: não só não conhecia o prefeito Eduardo Paes, como havia colaborado com o Fernando Gabeira, seu adversário. Recusei no primeiro momento, mas aceitei preparar um plano para transformar a educação carioca. Passei dez dias debruçada nos números da cidade, tentei analisar tudo que encontrava, chamei demógrafos e especialistas em educação para analisar e montamos um plano.

Ao entregar o documento, fui convidada mais uma vez. Coloquei uma única condição, que sei que políticos não aceitam, que era a de não haver indicação política para qualquer cargo. Para minha surpresa, ele aceitou e já estou há quatro anos e meio no Rio, feliz com a decisão. É o maior sistema municipal de educação do país, maior do que o de São Paulo, porque em São Paulo muitas escolas são estaduais. O que constatei quando cheguei? Primeiro, que o Índice de desenvolvimento da Educação Básica - IDEB, índice que mede a qualidade da educação, é composto da nota na Prova Brasil e da taxa de aprovação e, como no Rio havia aprovação automática e as crianças não eram mais reprovadas, o IDEB estava bom. Mas quando se olhava a taxa de aprendizagem, a nota na prova vinha em queda. Para dar um número, em 2005, só 33% das crianças sabiam, no 5º ano, que era o melhor ano e melhor nota, o que era necessário para a sua série. Em 2007, o último ano da gestão anterior, isso tinha caído para 29%.

Outra coisa constatada com o grupo que estava analisando os dados foi que o nível dos professores do Município do Rio era bom e continua sendo bom, porque o salário é um pouco maior e os concursos são muito competitivos. Fizemos um concurso recentemente, que teve 55 candidatos por vaga, No entanto, faltavam sete mil e quinhentos professores, sete mil e quinhentas turmas não estavam atendidas. Havia, também, grande disparidade de desempenho entre as escolas. Você olhava escolas em áreas sob o controle do tráfico ou das milícias e via que o desempenho ali era expressivamente menor que nas outras áreas, o que era previsível.

Quando começou o ano letivo, resolvi verificar uma coisa que os diretores me falaram, que havia muitos analfabetos funcionais. Fizemos um teste nos alunos do 4º ao 6º ano e, arredondando para baixo, encontramos 28 mil analfabetos funcionais. Só no 6º ano, eram 17 mil. Analfabeto funcional é aquela pessoa que sabe desenhar a letra, mas não sabe o que está escrevendo, ou sabe o som da letra e não sabe ler, não é aquela que tem dificuldade de interpretar textos. Testamos os alunos não identificados como analfabetos funcionais e descobrimos que, entre eles, 40% não tinham conhecimento adequado à série em Matemática. Estávamos diante de uma situação de aprendizagem bastante crítica.

Conto isso porque, se no Rio de Janeiro está assim, podem ter a certeza de que no Brasil inteiro é a mesma coisa. E pergunto: de onde advém este problema? De uma visão demagógica de educação para os pobres, pois na escola pública estão, predominantemente, os pobres, com exceção do interior de alguns estados, que apre-

senta uma situação diferente. Mas nas escolas de grandes metrópoles a maioria é pobre. Criou-se, então, uma ideia de que não se devia dar dever de casa para estas crianças, pois elas não teriam onde fazer e lembre-se que dever de casa tem um papel fundamental na aprendizagem. No Rio, além disto, outra norma que não estava escrita foi a de abolir as provas. Afinal, já que não podia reprovar, para que dar prova? A concepção do populismo educacional era a de que para aqueles alunos qualquer coisa servia; uma visão cruel, já que essa é a criança que mais precisa de uma escola exigente e forte. Quem quer emancipar um ser humano deve oferecer educação de qualidade. Por incrível que pareça, os pais discordavam dessa abordagem; mesmo os de pouca escolaridade, pois sabem que isso não pode levar seu filho para frente.

Diante deste cenário, demos um passo atrás, como se estivéssemos voltando à educação do século XIX, em alguns aspectos, pois a primeira coisa que tínhamos que ter no país, que soa pouco poético, é um currículo nacional claro e organizado. Nos Estados Unidos, terra do federalismo, há currículo; Alemanha e Finlândia têm currículo, enquanto o Brasil tem preconceito com currículo, porque acha que isso tira a autonomia do professor. Decidimos, na falta de um currículo nacional, que teríamos um currículo municipal claro, organizado por bimestres, centrado em competências a serem desenvolvidas e não em conteúdos a serem memorizados. Afinal, não adianta o aluno saber aposto e vocativo se não sabe ler e interpretar textos, só para dar um exemplo. Enfatizamos leitura e interpretação de textos, desenvolvimento de um raciocínio matemático e de uma mente investigadora, a base das Ciências.

Para isso, preparamos um material estruturado na forma de cadernos pedagógicos. O mercado está oferecendo para as escolas vários materiais na forma de livros ou apostilas. Não sou contra que o mercado ofereça, mas sou contra, como gestora de rede municipal, adquirir, porque podia virar uma oportunidade fantástica para os nossos professores aprenderem, pesquisarem e utilizarem seus conhecimentos na preparação de cadernos para seus colegas. Fizemos uma seleção de professores de sala de aula que quisessem elaborar um material complementar ao livro didático, mas que dialogasse com o nosso currículo, que organizasse exercícios, textos complementares, etc. Quatrocentos professores nossos estão envolvidos. Do ponto de vista de cada professor, é um material muito mais rico e muito mais adequado à nossa sala de aula. E ainda resolvemos inovar, com um pouquinho de século XXI. Além de cadernos pedagógicos, criamos e implantamos a Educopedia, um portal de aulas digitais. Queríamos que toda aula, se o professor quisesse, pudesse ser projetada em sala.

Como não havia dinheiro para isso, procuramos o MEC e, como contrapartida, oferecemos produzir como material aberto para quem quisesse usar, mas de acordo com o nosso currículo. Pegamos este currículo, explodimos em aulas e, assim, todas as disciplinas têm um *PowerPoint*, vídeos, muitas imagens, jogos e um material de retaguarda para a preparação da aula. Também há, além de material de leitura prévia para o professor, propostas de planos de aula, de testes que ele pode oferecer.

Investimos muito na formação do professor, pois a universidade – desculpe-me generalizar, mas infelizmente é frequente – não forma o professor como o antigo Normal formava. O antigo Normal ensinava a dar aulas, mas a universidade, quando recebeu a tarefa de formar professores, os forma como quem forma um pesquisador; há exceções, mas é preciso dar o quadro mais frequente. Um professor precisa saber alfabetizar. Imagine formar médicos, que é uma profissão tão importante quanto professor, simplesmente discutindo as várias teorias médicas. As doenças têm protocolos para seu enfrentamento. Em educação, não se pode simplesmente discutir teorias, dominar a diferença entre Vygotsky e Piaget, pois só este conhecimento não faz dele um professor. Se o médico souber a diferença de opinião de dois grandes teóricos da Medicina, isso tampouco faz dele um bom médico. Nós perdemos isso. A neurociência avançou muito nos últimos anos e ainda estamos discutindo teorias do começo do século XX, quando não do século XIX. Investir na formação do professor não quer dizer só dar mais mestrado e doutorado, embora isso também possa ser desejável. Quer dizer, antes disto, formar naquilo que a universidade não está enfatizando, como a dinâmica de sala de aula, os avanços da neurociência ou ainda sobre como é que a criança aprende.

Se nós tínhamos analfabetos funcionais, era porque a alfabetização inicial não estava ocorrendo como deveria. Quando fui verificar, constatei uma coisa, que também deve estar acontecendo no Brasil inteiro, pois, como há um ciclo de alfabetização, a reprovação só acontecia no terceiro ano. No Rio de Janeiro, mantivemos este ciclo, porque é uma orientação nacional, e alguns professores interpretaram que podiam deixar para alfabetizar no 3º ano, quando os alunos já estão mais velhos, por acreditar que seria mais fácil. Na verdade, temos que alfabetizar nossos alunos aos seis anos, porque a boa escola privada assim o faz e não podemos admitir que nossos alunos já saíssem perdendo.

Uma pesquisa do economista do Insper, Naércio Menezes, mostra que 68% do sucesso escolar de uma criança dependem da escolaridade dos pais e se essa criança, que já saiu perdendo, alfabetizar-se dois anos mais tarde do que a criança de elite, vai perder mais uma vez. Para que isso não ocorra, decidimos que alfabetizaríamos no 1º ano e capacitamos os nossos professores neste sentido. Sucesso total? Não. Fazemos avaliação externa no final do 1º ano para saber se a criança saiu alfabetizada e, no primeiro ano que testamos, em 2010, tivemos 79% das crianças de 1º ano alfabetizadas. No segundo, a taxa passou para 83% e, em 2012, chegou a 90% das crianças alfabetizadas no 1º ano. Ainda temos que avançar mais.

Em educação, o foco tem que ser a aprendizagem. Ao contrário do que muitos governantes gostam, ter um prédio que seja a sua marca não faz diferença. A qualidade do prédio pode ajudar, mas ter piscina, por exemplo, não tem impacto nenhum na aprendizagem. As crianças precisam aprender. A Coréia, em 1930, estava na mesma situação em que nós estávamos à época, quando 21,5% das crianças no Brasil estavam na escola. No final da década de 60, estávamos com 40% enquanto a Coréia já havia universalizado. Por que ela universalizou? Por que ela hoje é o primei-

ro país no Programa Institucional de Avaliação de alunos - PISA, um teste internacional da qualidade da educação? Porque ela criou um projeto nacional para que toda criança aprenda. É uma sociedade diferente da nossa, mas temos que criar um projeto nacional transformador.

O sistema de reforço escolar foi outra coisa que criamos. Não podemos substituir aprovação automática por reprovação automática, porque reprovação é castigar a criança pobre duas vezes. Tínhamos que tirar a aprovação automática, assim como fez Nova York e várias outras cidades, para introduzir um sistema de ética de esforço. É fundamental oferecer reforço escolar para as crianças, mas um sistema claro, forte, que seja capaz de garantir equidade, que enfatize Matemática e Ciências. Natural que enfatizemos humanidades, mas o Brasil precisa de engenheiros e cientistas. No Rio de Janeiro, o pré-sal está nos fazendo importar engenheiros, tecnólogos de fora do Brasil. E se temos que importar, é porque nós não produzimos engenheiros.

Então, temos procurado enfatizar Matemática e Ciências. Nas áreas conflagradas da cidade, criamos o programa Escolas do Amanhã, quase uma ação afirmativa para estas crianças e jovens em situação de vulnerabilidade, mas com o mesmo currículo, mesmo grau de exigência das demais escolas. Nestas escolas em áreas controladas pelo tráfico ou pela milícia, claro, damos recursos adicionais, pagamos mais ao professor. Lá há um laboratório de Ciências dentro de cada sala de aula e uma série de outros incentivos para que essa criança aprenda mais.

E se educação também é gerar oportunidades, também não nos esquecemos do ensino de línguas. Introduzimos um programa para o ensino de Inglês desde o 1º ano. O Rio de Janeiro é uma cidade de eventos internacionais e, cada vez mais, nós queremos que essa nossa criança possa ter oportunidades equivalentes às das outras. Melhoramos o concurso público para o professor da disciplina, incluindo prova oral, o que fez uma grande diferença.

Como combinar uma agenda do século XIX com uma agenda do século XXI? Já falei aqui do portal de aulas digitais, mas não paramos aí. Criamos novos modelos de escola, mais interessantes para os adolescentes. Nos nossos Ginásios Experimentais, o aluno traça o seu projeto de vida, o que ele sonha ser, e tem um professor tutor, que vai discutir a relação entre o que ele está aprendendo e o seu sonho, o seu projeto de vida. Constatamos que havia falta de instrumentos para uma aula mais instigante e fizemos uma pesquisa, usando o Ibope e a Desiderata, na qual foi constatado que 98% dos nossos alunos, embora pobres, acessam a internet diariamente, e 75% deles têm computadores em casa, diferentemente do que se poderia imaginar. Claro, eles queriam que a informática entrasse na sala de aula, mas colocar um computador por aluno, se não tiver um projeto associado, não muda absolutamente nada. Então, desenhamos a Educopedia, esse portal de aulas digitais feito pelos nossos professores. Basta um computador na sala para isso acontecer, que é o do professor, e um projetor. Com isso, criamos uma dinâmica de aula bem mais interessante, que não é de uso obrigatório, pois o professor usa se desejar.

Também temos provas bimestrais unificadas de Português, Matemática, Ciên-

cias e Redação. Aliás, as crianças estão escrevendo mal não por causa da internet e sim porque não escrevem na escola, quase não se dá mais redação. Na nossa rede, a prova de redação é sempre sobre o livro que o aluno mais gostou naquele bimestre, o que obriga o nosso jovem a ir à biblioteca escolar e ler, pelo menos, dois livros por bimestre. Com a Educopedia, nós praticamente criamos uma "tribo" na internet: os Educopedistas. São quatrocentos professores que foram treinados pela Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ em como fazer aulas digitais interessantes. Como eles dialogam, debatem, trocam experiências entre professores, tivemos que criar um outro portal, que se chama Rioeduca. Toda esta experiência chamou a atenção do MEC, que começou a estudar o que estamos fazendo e colocou um grupo para pensar uma plataforma nacional.

Temos 42 mil professores em sala de aula e é fundamental que sejam ouvidos. Para isso, temos o sindicato, que pode ser a voz do professor em algumas questões, mas não em todas. Por exemplo: qual é a angústia que ele sente na sala de aula? Funcionou o material na sala de aula? Os livros chegaram? Descobri um mecanismo de diálogo constante com o professor, que é o *Twitter*. No começo da gestão, abri meu e-mail para todos os professores e aí chegavam aqueles textos longos, desabafos, mas como não tinha capacidade operacional de responder um a um, acabava passando para uma assessora. Quatrocentos e-mails por dia é inadministrável. Então, ocorreu-me uma coisa diferente. Estava entrando no *Twitter*, para falar com minha filha, que estava fora do país, quando me dei conta de que professores começaram a me seguir. Decidi começar a conversar com eles. Hoje, tenho 55 mil seguidores, sendo que 90% deles são professores, não só da minha rede, mas também de outras redes, que dialogam todos os dias comigo, os outros são amigos e vários jornalistas para verem se tem alguma coisa que possam repercutir. É realmente algo que tem me ajudado muito, porque todos os dias os professores me relatam sobre o livro que não chegou, se saiu um erro na apostila, no caderno, e, com isso, tornaram-se coautores dos cadernos pedagógicos. Aqueles professores de sala de aula, que não estão entre os 400 dos cadernos pedagógicos e do portal.

Nós sentimos, também, a necessidade de criar uma Escola de Formação de Professores para complementar o que a universidade não fazia, como a questão de dinâmica de sala de aula, e, inclusive, como porta de entrada para o novo professor. O concurso público pode ser muito aperfeiçoado na seleção de professores. Hoje temos no nosso concurso público, para além da prova escrita, também uma prova didática. Eles fazem um curso na Escola de Professores como parte do processo seletivo e, no final do curso, apresentam uma aula sorteada para uma banca. É um processo mais longo, mas muito mais efetivo de recrutar professores que gostam de serem professores e que têm as competências necessárias para serem professores.

Não podemos deixar passar outro ponto decisivo, que é a transformação que o mundo vem passando. Finalmente os excluídos estão nas salas de aula. E o que precisa ser repensado no papel do professor neste contexto? Estudei em um

colégio de freiras de elite, em São Paulo, minha cidade, que era o Nossa Senhora de Sion, onde os professores davam aula como hoje dá aula a maioria dos professores no país: escreviam no quadro e nós copiávamos, enxergando a nuca da menina da frente. Se 98% dos meus alunos acessam a internet diariamente, essa é a aula que vai mobilizar os alunos? Não, com certeza. O professor, hoje, tanto na escola privada quanto na escola pública, não pode ser mais um mero fornecedor de aulas; para isso poderíamos pegar a *Khan Academy*, que tem bons vídeos de diferentes áreas do conhecimento na internet, ou colocar uma pessoa muito boa de comunicação para transmitir as aulas, o que seria suficiente. Mas não, o professor tem que ser um assegurador de aprendizagem. Se queremos, de fato, ter uma educação à altura do que tem hoje a Coréia ou a Finlândia, tenho que contar não com um especialista em Matemática, um especialista em Artes ou um especialista em Português. Temos que trabalhar com um professor que se especializa em como a criança aprende. O seu saber matemático é importante? É relevante, sem dúvida, mas ele precisa descobrir como transmitir conhecimentos e garantir aprendizados na área e a neurociência aponta caminhos fantásticos para isso.

Enquanto o Brasil estagnou nos anos finais, o Rio de Janeiro teve uma melhora de 22%; foi a capital que mais avançou, adotando esses procedimentos aparentemente simples, Nas Escolas do Amanhã, que são as escolas nas áreas mais complicadas, a melhora foi de 33%, bem acima da média. Isso nos colocou bem melhor no *ranking*, mas falta ainda muita coisa a ser feita. Destaco uma delas: com a transição demográfica, abre-se uma oportunidade de se avançar mais, já que são cortes menores de alunos a cada ano. Podemos nos organizar em termos de espaço e de contratação de professores, para colocar as escolas não mais nas inaceitáveis quatro horas e meia de aulas que temos, mas, assim como os quinze primeiros países no PISA, em regime de pelo menos sete horas de aulas para as crianças. Não porque as mães precisam ter onde deixar os filhos para ficarem sossegadas, mas porque a criança precisa aprender muito mais. E o Brasil merece!

Osmar Terra

Deputado Federal*

Gostaria de agradecer o convite para participar deste debate. Sinto muito honrado. Inicialmente, gostaria de citar um texto que descreve como eu me sinto, tal qual aquele personagem do Martín Fierro, que diz: "Que diabo não sabe tanto por ser diabo, mas sabe mais por ser velho". Estou nessa condição, já passei por tanta coisa, que agora eu tenho relatos de experiência para fazer. Eu não sou administrador formado na área de administração, sou médico, que por várias circunstâncias, possuo uma trajetória de militância em movimentos estudantis. Estudei no Rio de Janeiro, acabei no exílio, voltei para trabalhar como profissional no Rio Grande do Sul. Dediquei um período longo a minha função de médico, de clínico em uma cidade do interior. Depois, fui convidado para assumir cargos públicos e tive a oportunidade, um privilégio até, de ter participado do início da implantação do Sistema Único de Saúde no Brasil. Em 1986, fui convidado para assumir o cargo de superintendente do Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social – INAMPS, no Rio Grande do Sul em 1986.

A criação do Sistema Único de Saúde, a descentralização dos serviços, foi um grande desafio, porque a saúde lida com todo o mundo em momentos decisivos da vida. O Sistema Único de Saúde foi bem ambicioso ao oferecer a todos, sem distinção, o acesso aos serviços de saúde, a promoção da saúde, a prevenção, o acesso ao serviço de saúde, o acesso aos serviços mais sofisticados de saúde. Foi um desafio extraordinário e o Brasil o faz com uma característica única no mundo: a descentralização. Não há precedentes de uma proposta tão generosa em atender a todos e em todas as circunstâncias.

Quando assumi a Superintendência do INAMPS no Rio Grande do Sul, tínhamos uma estrutura extremamente centralizada que cuidava da parte médico-hospitalar. Quem financiava o sistema médico-hospitalar para atender a população era o INAMPS

* Deputado Federal pelo estado do Rio Grande do Sul. Médico formado pela Universidade Federal do Rio de Janeiro e mestre em Neurociências pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul. Foi Secretário Estadual da Saúde no estado do Rio Grande do Sul e Prefeito de Santa Rosa.

à época, instituto que foi criado para dar assistência a quem tinha carteira de trabalho, quem contribuía para previdência, não era universal. Lembro-me que trabalhador rural no Rio Grande do Sul não podia ser atendido no posto do INAMPS, não tinha direito a atendimento gratuito nos hospitais, e, a partir daí, há uma característica que acho muito interessante do Sistema único de Saúde, a garantia de não discriminação de pessoas que não possuem nenhum tipo de vínculo, nenhum tipo de renda. Lembro-me que, trabalhando como médico em Santa Rosa, no interior do Rio Grande do Sul, quando adoecia alguém da família de um trabalhador rural, não era só um problema de saúde, era uma tragédia econômica. Se isso acontecesse com um pequeno proprietário rural, representaria uma destruição de seu patrimônio, porque ele teria de que pagar tudo. Havia o FUNRURAL, que era uma ficção, só serviu para levar profissionais para o interior, mas não garantia atendimento, não garantia gratuidade, não garantia nada. E, ainda, teria de pagar tudo, exame, a cirurgia, o médico; vendiam à última jutinha de boi que possuíam para poder salvar uma pessoa.

Lembro-me de um relato em um município, em Campinas das Missões. Ocasião em que falavam sobre a importância do Sistema Único de Saúde. Terminada a reunião, uma pessoa permaneceu sentada, um agricultor ficou sentado e esperando para falar comigo. Todos foram embora, eu estava saindo ele me abordou. Disse que queria oferecer um relato pessoal. Seu pai possuía quinze hectares, seis filhos, a minha mãe teve câncer e o pai foi vendendo hectare por hectare, até vender tudo, a casa, a última junta de boi, para tratar a minha mãe. Por fim, minha mãe acabou morrendo e eles ficaram sem nada, tiveram de começar tudo do zero. Depois disso, ele mesmo teve de lidar com a leucemia de sua filha, agora com o Sistema Único de Saúde. Ele não gastou um tostão, não vendeu um metro quadrado da propriedade. A filha foi atendida em Porto Alegre gratuitamente e, aparentemente, está sem problemas. Aquilo me chamou muito à atenção, porque a gente se preocupa só com a questão do atendimento e não com a repercussão que isso tem na economia, principalmente, das famílias humildes, das famílias mais pobres, dos pequenos proprietários rurais. A repercussão que o Sistema Único de Saúde teve é extraordinária.

Depois fui prefeito da minha cidade, tive orgulho de ser o primeiro prefeito a implantar o Sistema de Saúde da Família, à época não havia programa federal, fui uns dos primeiros. Em 1994 havia em Santa Rosa uma estrutura que poucos, talvez nenhum município, tinham no Brasil. Eu tinha todos os postos interligados por rádio com computador, naquela época, a gente não tinha internet, então era com rádio, era uma sala enorme e parecia um nave espacial, cheio de luzes piscando, e um barulhão enorme. Para interligar, colocamos cabo com cartão código de barras para cada pessoa. Cada usuário do sistema passava o cartão e aparecia no computador à ficha dele. Isso servia até para impedir pessoas que não tinham certo benefício de buscar medicamento gratuito nos postos. Esse sistema interligado controlava esse tipo de ação.

Lembro-me quando assumimos morriam dezenove crianças em cada mil, que nasciam vivas, antes de fazer um ano. Baixamos esse número para sete, foi até

motivo de uma matéria no Jornal Nacional, em uma série do Caminhos do Brasil, anunciada pela Mirian Leitão. Enfim, esse foi um avanço extraordinário, para vocês terem uma ideia, quando eu clinicava, entrava no hospital ouvindo o choro de criança e saia ouvindo choro de criança. Sessenta por cento das internações clinicas de qualquer hospital do Brasil eram crianças, era um mar de crianças internadas. Hoje, a proporção de crianças internadas nos hospitais do Brasil todo é de 2%. Isso foi consequência de se montar nos municípios uma rede de atendimento preventivo em questões mais simples, mais básicas. Na época em que a Mirian Leitão fez a matéria, ela anunciou que no Brasil morram cinquenta crianças em cada mil que nasciam vivas. Em Santa Rosa, morriam sete. É uma redução extraordinária, isso se considerarmos que o Brasil é tão dispare e possui ainda tantos bolsões de pobreza em várias regiões.

Pois bem, esse sistema tem limitações. A proposta é generosa, mas ele passa por ciclos. O primeiro ciclo foi o da descentralização; todos os profissionais foram cedidos para gestão municipal. Os prefeitos receberam de presente, com base em cidades médias, mais de 70% dos profissionais que tinham, eram profissionais que eles tinham, eram profissionais pagos, que estavam na folha do Ministério da Saúde. Depois, o Ministério da Saúde absorveu o INAMPS e houve um processo de concentração de serviço em nível Federal e descentralização para os municípios. Assim, os municípios não tinham um custo elevado com os profissionais, eles receberam de presente profissionais do Estado e do Governo Federal. Em seguida, criaram-se os Programas de Saúde da Família, uma coluna vertebral do atendimento, equipes formadas por cinco agentes comunitários; um médico, duas enfermeiras e dois técnicos de enfermagem, que realizavam o atendimento de casa em casa, mas em alguns lugares, iam apenas os agentes de saúde. Cada mil famílias deveriam ser atendidas por uma equipe. É claro que esse sistema possuía dificuldades, mas isso representou um avanço. Hoje, temos trinta mil equipes de Saúde da Família atendendo. Isso é uma questão de gestão, que tem de ficar em cima para fazer funcionar, não adianta qualquer área tem de ter a gestão funcionando.

Vocês imaginam que, se nós estabelecermos que cada equipe de Saúde da Família pega uma base territorial de mil famílias, isso equivale a trinta milhões de famílias, se pegarmos uma família média nossa, de três e meia pessoas por família, estamos falando de cem milhões de brasileiros. Hoje tem uma estrutura de atendimento em casa com equipe de Saúde da Família isso só foi possível, porque se descentralizou, isso jamais aconteceria se fosse coordenado por um órgão em Brasília ou por uma estrutura em uma capital. Isso acontece porque os municípios abraçaram essa ideia e avançaram.

Com o tempo os municípios ficaram com o peso maior do custo, pois as equipes de saúde começaram a se aposentar, e o peso da folha passou a se multiplicar rapidamente no município. No bolo tributário, os municípios ficam com 16,17% da fatia e a União fica com mais 60% da fatia. Em 2002, para vocês terem uma ideia, o Governo Federal possuía 60% do gasto com saúde e municípios e estados juntos representavam dessa despesa 40%. Com o tempo, o Governo Federal além de não

repor os médicos, fazia repasses simbólicos para custear as equipes de Saúde da Família. Uma equipe de Saúde da Família hoje custa R$ 40.000,00 reais por mês para o município e o Governo Federal repassa apenas oito. Então, o município vai ficando soterrado, engessado e com menor possibilidade de arrecadar recursos, ele começa a entrar em crise.

Depois disso fui Secretário de Saúde do Rio Grande do Sul por oito anos. Consigo ter a visão do Brasil como um todo, porque presidi o Conselho Nacional dos Secretários de Saúde - CONASS, por duas vezes. Fui secretário da Comunidade Solidária no Governo Fernando Henrique, tenho muito orgulho de ter trabalhado com a Doutora Ruth Cardoso. Conheço a realidade nacional e quero dizer para você os prefeitos estão soterrados em despesas. Pelas regras de financiamentos, os prefeitos têm de aplicar até 15%, eles estão colocando mais de vinte. Todos os lugares, acho que até o Rio de Janeiro, que é uma potencia, está nesse nível também, tem um custo elevadíssimo e a resposta começa a diminuir. Estamos vendo um ciclo agora em que a resposta dos sistemas está diminuindo as necessidades da população estão crescendo, não porque a população tenha aumentado. Os problemas agora são outros, como é o caso do envelhecimento da população. Temos uma população com mais de 60 anos, que está crescendo a cada ano e as doenças crônicas que tem um custo elevadíssimo. Então, todo o sistema tem de ser reavaliado.

Eu, particularmente, na área de gestão, a minha experiência mostrou que os hospitais públicos são caríssimos, tem um resultado pequeno, não atendem proporcionalmente o que eles custam. Enfim, eles não dão uma resposta minimamente adequada à população. Eu digo isso, porque a gente tem essa informação no sistema. Temos o sistema híbrido na área hospitalar, ele tem hospitais que não são públicos, Santas Casas, hospitais filantrópicos, que são contratados pelo sistema, mas atendem gratuitamente à população. No entanto esses estabelecimentos oferecem uma resposta em termos de custos, muito superior aos hospitais públicos. Por exemplo, o Grupo Hospitalar Conceição, no Rio Grande do Sul, é o maior grupo hospitalar do sul do país, formado por quatro hospitais que atuam juntos ao comando único. Era um hospital privado, gigantesco, que no tempo ainda do Regime Militar, no Governo Geisel, foi desapropriado, ficou em uma situação meio híbrida. Ele não é uma sociedade de economia mista quando é para reivindicar aumento salarial, mas sim para entrar nas políticas do Governo Federal. Quando é para receber os recursos, ele é público. Este grupo hospitalar custa, sozinho, para os cofres públicos mais do que todos hospitais do Rio Grande do Sul juntos, mesmo se somarmos as Santas Casas,os grandes hospitais do interior, os grandes hospitais de Porto Alegre, os grande hospitais de Caxias, Pelotas, da grandes cidades; tudo junto não custa o que custa o Grupo Hospitalar Conceição. Esse hospital sozinho gasta mais que 50% dos recursos do SUS e atende cada vez menos, cerca de 6% da demanda. Como explicar isso para população? Continuando, um paciente no Hospitalar Conceição custa quatro a cinco vezes mais que um paciente particular com o mesmo problema de saúde. Criaram-se quistos nesse sistema com a bandeira do público. O Hospital Conceição custa dois bilhões e quinhentos

milhões para a União, é custo bancado todo pelo Governo Federal. Sozinho, custa mais que toda secretaria estadual de saúde, custa mais que todos os hospitais do Rio Grande do Sul juntos e tem cargos de confiança que equivalem quase ao dobro de toda a Secretaria Estadual da Saúde. E assim que funciona o serviço público no Rio Grande do Sul, há essa tendência do serviço público na área hospitalar, na área de atendimento básico.

Só para vocês terem uma ideia, outro dado aterrorizante, este mesmo hospital citado possui mais de quinhentos milhões de reais de passivo trabalhista que se perpetua, é uma máquina de passivo trabalhista. É muito difícil de resolver isso, mas tem de ter gestão. Esse hospital é o típico hospital que, tem uma dívida enorme com os seus funcionários. Custaria muito menos para União oferecer de presente para os funcionários os valores de suas demandas trabalhistas. Depois, fazer um cálculo do que ela gasta com a Santa Casa e repassar esse recurso para o mesmo atendimento no Grupo Hospitalar Conceição, essa seria a solução, eu acho.

Chegando ao fim aqui da minha exposição, gostaria de discutir alguns pontos interessantes. Sobre atendimento básico, eu montei quando era prefeito um sistema, não me arrependi de ter feito e acho que é um sistema que a gente tem que trabalhar para ter em nível nacional. Criei também uma autarquia, uma fundação de saúde, em que os profissionais tinham dedicação exclusiva. Os médicos não podiam ter outro emprego, nem consultório privado, até se discutia se isso era constitucional ou não, quem tivesse consultório privado era convidado a ficar no consultório privado, e não ficar no emprego. Então, era dedicação exclusiva, quarenta horas por semana, às vezes, podia dar um plantão, ganhar um pouco mais. Na época, pagávamos um salário bom, a gente pagava trinta salários mínimos, é claro que o salário mínimo era menor do que é o salário mínimo hoje, devia equivaler a uns vinte salários mínimos, depois ele ia ganhando mais. No Rio Grande do Sul, criamos salários iguais, porque também tem uma coisa igualitarista, não tem que ser tudo igual na área de saúde e tal. A formação dos profissionais é diferente, e o mercado é diferente. Então, nós colocamos lá os médicos e enfermeiros com dedicação exclusiva por área. Tentaram, à época, e fomos derrotados, legalizar isso, para que se remunerasse por área.

Um sistema que o Banco do Brasil adotou em uma época, eu não sei se adota ainda, foi o de premiar pelo resultado em saúde. Até hoje, o serviço de saúde é remunerado pela doença, quanto mais doente o sujeito atende, mais ele ganha. A lógica, para mim, tem de ser inversa, porque ele vai tentar evitar que a pessoa fique doente, não vai ficar colecionando doente para ganhar mais. É claro que eu acho que nenhum profissional faz isso, mas, instintivamente, pela condição humana, ele pode pensar em fazer isso, ele pode acabar fazendo isso, então eu acho que a solução que nós temos é de remunerar os médicos que vão para o interior, para que o estimule a ganhar pela saúde da população. Quer dizer, ele teria mais salário, se a saúde da população melhorasse, ele teria compromisso com isso. Tenho certeza de que isso diminuiria despesas. Estou defendendo, aumentar o salário do profissional vinculando sua prática ao resultado do serviço, meritocracia.

Então é isso, queria só passar essa ideia para vocês. Acho que nós estamos vivendo um momento de transição, o Governo Federal precisa consolidar a carreira e criar um mercado atraente para os profissionais dentro do SUS, essa história de pagar mal no SUS e começar a querer trazer médico de fora para tapar buraco não funciona, na minha opinião, não funciona. Tem de ter carreira, o profissional tem de entrar no município, tem de fazer a carreira dele ali. Todos os profissionais de saúde, não só o médico, todos têm de ter dignidade, viver com dignidade, ganhar mais, se o resultado de saúde for melhor.

É isso, eu acho que nós temos de ter uma reforma administrativa que passe pelas carreiras públicas, que passe pela remuneração, por resultados. Acho que é isso que está faltando hoje no Brasil.

Capítulo 5

Administração Pública e Cooperativismo

André Luís de Carvalho

Ministro-Substituto do Tribunal Contas União*

Uma saudação especial ao IDP pela magnífica iniciativa de conduzir o III Seminário Internacional de Direito Administrativo e Administração Pública, em que fui chamado para conduzir a presente palestra, que trata de Administração Pública e Cooperativismo.

Pretendo balizar a minha rápida intervenção sob duas pautas: primeiro, falando sobre a relatividade na distinção entre atividade fim e atividade meio diante da terceirização; e depois, discorrendo sobre a possibilidade de contratação de cooperativas de trabalho pelo poder público. Para tanto, conduzo essa breve introdução para, em seguida, no desenvolvimento, destacar os aspectos constitucionais, os aspectos legais, a terceirização em si, os precedentes no TCU ante a evolução jurídica, de modo que, ao final, fecharei com uma conclusão prospectiva.

Ainda na introdução, trago à discussão recente decisão do TCU, proferida no Acórdão n.º 1.150/2013, destacando que, por meio de resposta à consulta, o Plenário do TCU decidiu que poderia ser juridicamente viável a utilização pela Empresa Brasil de Comunicação (EBC) da figura do credenciamento para a contratação de pessoas destinadas à prestação de serviços na atividade fim da entidade. E aí reside a grande evolução no entendimento do Tribunal, que deu um passo a frente no sentido de atribuir maior efetividade às ações da atividade fim da Administração Federal.

Como se sabe, os órgãos de controle não costumam admitir a terceirização na área fim e é, por isso, que esse passo adiante se mostra ainda mais importante para a Administração Pública no Brasil, já que talvez se possa, a partir desse julgado, falar que a atividade fim pode ser dividida em: exclusiva e não exclusiva. Registro que o relator do feito no TCU foi o nobre Ministro Aroldo Cedraz que, na oportunidade, demonstrou ao Tribunal a

* Ministro-Substituto do Tribunal de Contas da União – TCU, desde março de 2008. Mestre pela Escola de Aperfeiçoamento de Oficiais (1996). Bacharel em Direito pelo Centro Universitário Euroamericano (2005) e bacharel como Oficial do Exército pela Academia Militar das Agulhas Negras (1986). Professor do Curso de Direito da Universidade Católica de Brasília – UCB, leciona junto à Universidade de Brasília – UnB e na Fundação Getúlio Vargas – FGV.

importância de se enxergar a terceirização sob essa nova ótica.

Tecidas essas considerações introdutórias, com especial destaque para a importância do tema terceirização na Administração Pública, passo a revelar alguns breves aspectos constitucionais (CF, art. 22) sobre o tema Licitações e Contratos, lembrando, logo de início, que cabe à União editar normas gerais sobre licitações e contratações em todas as modalidades e que ela tem feito isso, por exemplo, a partir da Lei n.º 8.666/1993, mas que essa lei já exauriu o seu potencial de transformação social, mesmo porque, no atual cenário de estabilidade monetária, ela se mostra até mesmo anacrônica, porquanto foi editada, em 1993, em um cenário de elevada inflação com inegável dificuldade para as atividades de planejamento na Administração Pública, de modo que, agora, a Lei n.º 8.666/1993 começa a ceder espaço para o experimental Regime Diferenciado de Contratação (RDC). Destaca-se, nesse ponto, ainda, que, embora a União tenha essa competência para legislar sobre normas gerais na área de licitações e contratos administrativos, não há impedimento para a edição de normas específicas, por meio de leis estaduais, distritais e até municipais, segundo o disposto nos artigos n.º 25 e 30 da CF/88.

No que diz respeito à repartição de competências materiais, deve-se dar especial atenção às relacionadas à realização de compras, alienações, serviços e obras, em contraposição às atividades ligadas às áreas de concessão, permissão e autorização de serviços públicos, previstas, por exemplo, no artigo n.º 175 da CF/88.

Saliento, também, que o artigo n.º 173 da CF/88 fala da necessidade de se atribuir um tratamento diferenciado às Empresas Estatais que exploram atividade econômica. Cabe lembrar que, nesse ponto, o TCU ainda tem certo espaço jurídico para evoluir no seu entendimento, pois, quando tem apreciado questões ligadas ao Decreto n.º 2.745/1998, que dispõe sobre procedimento simplificado de licitação aplicável à Petrobras, o Tribunal tem por maioria entendido que essa matéria não poderia ser regulada por mero decreto do Executivo federal. De qualquer sorte, todavia, o Supremo Tribunal Federal tem caminhado num rumo bem mais efetivo, permitindo, ainda que por meio de liminares, que a Petrobras possa contar com um regime de licitação mais flexível, mesmo porque tal empresa estatal, desde a EC n.º 9/1995, não mais explora atividade econômica em regime de monopólio, atuando a partir daí em ambiente econômico concorrencial.

Por sua vez, quanto às contratações de cooperativas, a Constituição de 1988 aduz que a criação de associações e, na forma da lei, de cooperativas não depende de autorização do Estado, para, logo em seguida, vedar a interferência estatal no funcionamento dessas entidades. Surge, assim, a seguinte indagação: restringir o acesso de associações por cooperativas de trabalho às compras governamentais não seria interferir de certa maneira em seu funcionamento? Penso que sim.

É interessante também lembrar que o artigo n.º 174 da CF/88 indica que a Lei deve apoiar e estimular o cooperativismo, ao tempo em que a Lei n.º 8.666/1993, no seu artigo 3º, caput e § 1º, não mais veda a participação de cooperativas nas licitações públicas, dizendo que é vedado ao agente público frustrar ou estabelecer

cláusulas ou condições que possam frustrar o caráter competitivo do certame, inclusive no caso das cooperativas, alçando o desenvolvimento nacional sustentável, como uma das finalidades da licitação.

Tal promoção do desenvolvimento nacional sustentável pode, segundo a doutrina, ser desenvolvida em três vertentes: sustentabilidade ambiental, sustentabilidade social e sustentabilidade econômica. Tenho sustentado, em alguns seminários, que se deve atentar também para uma quarta vertente, à da sustentabilidade tecnológica, mesmo porque, caso a Administração Federal adote, por exemplo, modelos de tecnologia na área de Tecnologia da Informação e Comunicação que possam se tornar obsoletos mais à frente, ficaria configurada a falta de sustentabilidade tecnológica dessa escolha com inegáveis prejuízos para a Administração Pública e para a sociedade brasileira.

Bem se vê que a sustentabilidade no processo de licitação deve ser examinada em um contexto bem mais amplo, isto é, no do planejamento e no da execução orçamentária da despesa, e isso sem se falar dos contratos de receita. Anote-se que o processo de licitação para uma futura contratação não pode ser tratado como um fim em si mesmo, destacando-se que, sob a ótica da sustentabilidade, o processo de licitação passou a funcionar como poderoso instrumento de gestão de políticas públicas, articuladas na Lei Orçamentária, para ser descentralizada até a unidade administrativa, que, ao final, vai promover a execução da despesa pelo empenho, pela liquidação e pelo pagamento.

No que se refere à terceirização, sabe-se que ela tem sido admitida para a execução indireta das atividades materiais acessórias, instrumentais e complementares, lembrando que, como regra, não se tem admitido a terceirização de atividades finalísticas abrangidas por categorias funcionais contempladas nos planos de cargos, mas aí não se pode descuidar, é claro, da recente manifestação do TCU no sentido de que, em caráter excepcional, se pode pensar em terceirização de certas atividades finalísticas não exclusivas, muito embora esse precedente ainda mereça ser mais consolidado no âmbito do TCU.

Voltando à contratação de cooperativas, mas agora sob a ótica das cooperativas de trabalho, devo registrar que o Tribunal de Contas da União há muito vem acompanhando a posição definida pelo Acórdão n.º 22/2003, pelo qual se apreciou a participação dessas cooperativas em licitação do Banco Central. Na oportunidade, definiu-se a possibilidade de participação dessas entidades nos certames, desde que tomado certo cuidado com a questão das "falsas" cooperativas, como foi apontado, aliás, pelo doutor Flávio Garcia. Nesse acórdão também é feita a referência à equalização dos preços, já que tais cooperativas podem levar certa vantagem tributária sobre as demais entidades participantes do certame.

Enfim e já a título de conclusão prospectiva, peço licença para lançar algumas novas ideias para uma eventual discussão posterior, quem sabe em outro seminário, além dos limites ora debatidos. E a questão é: por que a Administração Pública brasileira, com impacto sobre quase 40% do PIB nacional, não consegue ter poder de barganha sobre as compras governamentais, pagando até mais caro pelos mesmos produtos adquiridos pela iniciativa privada?

A resposta mais simplista vem sempre fundada na existência de corrupção e na ocorrência de desvios dos valores públicos. Essa não me parece, todavia, a única resposta, nem mesmo a mais completa. Penso que se deve dar especial atenção à inegável precificação das cláusulas exorbitantes pelas empresas licitantes, de sorte que o RDC deve contemplar maior simplificação de procedimentos e maior aproximação com as regras contratuais do setor privado.

Anote-se nessa linha, por exemplo, que o artigo nº 78 da Lei nº 8.666/1993 prevê a possibilidade de a Administração Pública atrasar o pagamento por até noventas dias sem que isso constitua motivo para a rescisão do contrato. Com efeito, deve se ver que tal regra, exorbitante das normas privadas, induz o aumento de custos para as empresas licitantes e que, assim, acarreta inegável aumento nos preços pagos pelo setor público, mesmo porque, no bojo desse exemplo, as empresas vão embutir nos preços que serão praticados junto à Administração Pública os custos financeiros atinentes aos atrasos de pagamento.

Por isso, concluo que o novo regime de licitação não deve se ater apenas a novos regimes para a licitação pública, mas deve cuidar também e, principalmente, dos contratos administrativos, permitindo que eles se aproximem mais das regras privadas, com redução dos preços e com sensível impacto sobre a efetividade dos serviços públicos.

Bem se sabe que a Lei nº 8.666/1993 foi até capaz de coibir alguns desvios de conduta dos servidores e de assegurar a isonomia entre os licitantes, mas que, ante à falta de preocupação com uma maior efetividade no planejamento estratégico e com uma maior proximidade ao regime da iniciativa privada, ela não foi capaz de fazer, por exemplo, com que o metrô chegasse ao aeroporto, nem de fazer os preços praticados junto ao setor público se aproximarem daqueles praticados junto à iniciativa privada, mesmo detendo a Administração Pública inegável poder de barganha resultante do grande volume de compras governamentais.

Flávio Amaral Garcia
Procurador do Estado do Rio de Janeiro*

Ronaldo Gaudio
Assessor Jurídico do Sistema OCB/SESCOOP-RJ**

1. Nota Introdutória

A terceirização no âmbito da Administração Pública desperta dúvidas e polêmicas na doutrina, na jurisprudência e nas manifestações dos órgãos de controle.

Um dos temas que provoca aguda e intensa discussão refere-se à possibilidade das cooperativas serem contratadas para prestar serviços para os órgãos e entidades públicas.

Recentes mudanças legislativas, como adiante se verá, ratificaram o entendimento de parcela da doutrina que considerava lícita e legítima a participação de cooperativas em licitações públicas e a sua subsequente contratação, no caso de se sagrar vencedora.

O princípio da isonomia sempre foi o grande ponto central do debate e o fundamento valorativo e axiológico de maior peso na hipótese.

Busca-se no presente estudo fixar o entendimento de que é plenamente viável a contratação das cooperativas por órgãos e entidades da Administração Pública, o que foi ratificado com o advento da Lei nº 12.349/2010 – que alterou a redação do artigo 3º, §1º, da Lei nº 8.666/93 –, e da Lei nº 12.690, de 19 de julho de 2012 – que disciplinou sobre a organização e o funcionamento das Cooperativas de Trabalho.

Também a necessidade de uma autonomia absoluta nas relações de trabalho dos sócios das cooperativas (os exemplos mais comuns são as cooperativas de

* Atualmente é Procurador do Estado da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, Professor da Escola Superior de Advocacia Pública, Professor da Fundação Getúlio Vargas - RJ e advogado da Juruena & Associados Advogados. Mestrado em Direito Empresarial pela Universidade Cândido Mendes (2003). Graduação em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro (1993).
** Advogado, Professor de Direito Cooperativo da Fundação Getúlio Vargas, Presidente da Comissão Especial de Direito Cooperativo da OAB/RJ, Assessor Jurídico do Sistema OCB/SESCOOP-RJ. Pós-graduado em Direito Processual Civil pela Universidade Cândido Mendes, com extensão em Processo Tributário. MBA em Business Law pela Fundação Getúlio Vargas, com extensão em Análise Econômica do Direito: ênfase em contratos. Graduado pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ).

táxis e médicos) como pressuposto autorizador da contratação de serviços desta espécie societária é um aspecto que merece um maior aprofundamento, já que se trata de uma premissa provavelmente menos atenta às peculiaridades dessas relações e à sua efetiva natureza jurídica.

Trata-se de uma posição que não vem considerando a existência de outras relações de trabalho, para além do emprego, plenamente amparadas no ordenamento jurídico, olvidando gradações da liberdade laboral situadas entre autonomia plena e a subordinação direta e há muito reconhecidas pelo Direito do Trabalho.

É preciso averiguar a viabilidade jurídica na conciliação entre o grau de autonomia dos cooperados com a subordinação dos serviços em relação ao tomador do serviço (o ente público).

A complexidade do tema é maior diante do problema das "falsas cooperativas", em especial aquelas que são meras fornecedoras de mão de obra, nas quais os cooperados não participam verdadeiramente das decisões da entidade e que se utilizam dessa forma societária tão somente para explorar o trabalho alheio, em típica hipótese de precarização da relação de trabalho.

Como se sabe, nesses casos o ente público pode ser responsabilizado subsidiariamente caso o Poder Judiciário entenda tratar-se de uma relação mascarada de trabalho, o que atrairia o entendimento fixado no Enunciado 331, do Tribunal Superior do Trabalho.[1]

O que se pretende demonstrar neste breve estudo é que as cooperativas estão plenamente legitimadas a contratarem com o Poder Público, cujo principal desafio é criar mecanismos que possam afastar as cooperativas que apenas se revestem dessa forma societária para falsear uma relação jurídica que em nada se aproxima do genuíno cooperativismo.

2. A Licitude da Participação das Cooperativas nas Licitações Públicas

AAs cooperativas podem participar de licitações públicas e, portanto, serem contratadas como qualquer outra espécie societária.

Essa é a interpretação que decorre da Constituição Federal e da legislação ordinária.

As cooperativas receberam tratamento diferenciado do legislador constituinte originário. Transcreva-se, respectivamente, o disposto nos artigos 5º, inciso XVIII, 146, inciso III, alíneas 'c' e 'e' art. 174, §2º, da Constituição Federal:

> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
>
> (...)
>
> XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento
>
> (...)
>
> Art. 146. Cabe à lei complementar:
>
> III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:
>
> c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas.
>
> (...)
>
> Art. 174. Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado

> exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado.
>
> § 2º - A lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo.

Depreende-se do texto constitucional que a forma de associação por meio de cooperativas é um importante instrumento de desenvolvimento econômico e social, cabendo ao legislador ordinário disciplinar esse tratamento diferenciado com vistas a fomentar a sua atuação e organização, o que, em última análise, concretiza valores substantivos tutelados pela ordem constitucional.

O comando constitucional de fomento previsto no §2° do art. 174 pode se justificar, minimamente, pela eficiência econômica proporcionada por uma operação em cooperação.

Nesse contexto, importa explicitar que as cooperativas operam sob uma premissa econômica própria, ainda não praticada maciçamente no país, mas vocacionada para eliminação da tensão entre o capital e a remuneração pelo trabalho; amalgamando ambos os fatores na figura do sócio e permitindo que este receba o excedente produzido pela operação econômica na proporção de sua participação nesta, e não em razão de sua fração no capital social.

São sociedades estruturadas para uma distribuição mais ampla de riqueza – justificando, já nessa medida, a norma constitucional.[2] A lógica na organização das cooperativas encontra-se, igualmente, alicerçada no princípio da promoção do desenvolvimento nacional sustentável, cuja dimensão ultrapassa os aspectos ambientais.[3]

A questão da subversão da estrutura das cooperativas para a prática de operações econômicas com finalidades incompatíveis com a espécie societária (fraudes, seja à relação de trabalho, seja a outras relações jurídicas) induz à necessidade de se incrementar os instrumentos de prevenção e repressão ao desvio, mas jamais à redução simplista de banimento dessas pessoas jurídicas dos certames públicos.

As microempresas e empresas de pequeno porte também receberam tratamento diferenciado porque, assim como no caso das cooperativas, foi o legislador constituinte originário que pretendeu utilizá-las como instrumentos para concretizar outros valores como a busca pelo desenvolvimento econômico e social e o pleno emprego.[4]

Portanto, impedir a participação de cooperativas de contratarem com o Poder Público implica em descumprimento dos mandamentos constitucionais, não se vislumbrando qualquer óbice para que atuem no mercado como qualquer outra espécie societária.

Ratificando essa linha de raciocínio, entendeu o legislador federal que as questões da liberdade econômica e da plena participação de cooperativas em licitação mereciam ser inseridas de forma mais direta na recente Lei Federal nº 12.690/12, que disciplinou a organização e o funcionamento das cooperativas de trabalho. Confira-se:

> Art. 4º A Cooperativa de Trabalho pode ser:
>
> I – de produção, quando constituída por sócios que contribuem com trabalho para a produção em comum de bens e a cooperativa detém, a qualquer título, os meios de produção; e
>
> II – de serviço, **quando constituída por sócios para a prestação de serviços especializados a terceiros**, sem a presença dos pres-

supostos da relação de emprego.

(...)

Art. 10. A Cooperativa de Trabalho poderá adotar por objeto social qualquer gênero de serviço, operação ou atividade, desde que previsto no seu Estatuto Social.

§ 1º É obrigatório o uso da expressão "Cooperativa de Trabalho" na denominação social da cooperativa.

§ 2º **A Cooperativa de Trabalho não poderá ser impedida de participar de procedimentos de licitação pública que tenham por escopo os mesmos serviços, operações e atividades previstas em seu objeto social**

Também a Lei nº 8.666/93 – alterada pela Lei nº 12.349/10 - evidencia a ratificação da plena e integral participação de cooperativas em certames e contratos públicos como conduta impositiva ao agente público:

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia, a seleção da proposta mais vantajosa para a administração e a promoção do desenvolvimento nacional sustentável e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.

§ 1º É vedado aos agentes públicos:

I - admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusulas ou condições que comprometam, restrinjam ou frustrem o seu caráter competitivo, inclusive nos casos de sociedades cooperativas, e estabeleçam preferências ou distinções em razão da naturalidade, da sede ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato, ressalvado o disposto nos §§ 50 a 12 deste artigo e no art. 3 da Lei nº 8.248, de 23.10.91.

Esses dispositivos legais demonstram o que parece apenas reforçar o insofismável: a livre escolha de qualquer atividade econômica como objeto da sociedade – o que é um dos supedâneos da sua plena participação em contratos com a Administração.

Portanto, podem as cooperativas desempenhar qualquer gênero de serviço, operação ou atividade e podem participar de todo e qualquer procedimento licitatório desde que guardada a vinculação lógica com o seu objeto social. Aliás, a bem da verdade, como ocorre com toda e qualquer sociedade empresária, cuja atuação se circunscreva ao seu objeto social.

Ao admitir expressamente que as cooperativas podem participar de licitações e contratar com o Poder Público, reconheceu o legislador a legitimidade das cooperativas atuarem em concorrência com sociedades empresarias, valendo-se do tratamento diferenciado que a Constituição Federal lhe outorgou.

Jessé Torres Pereira Junior ensina:

A Constituição estimula o cooperativismo. Para homenagear a diretriz constitucional é que os editais de licitação podem admitir a participação dessas entidades tais como são, o que poria em conflito com a Constituição qualquer tentativa administrativa de estabelecer fatores compensatórios dos gravames previdenciários e trabalhistas a que se sujeitam as empresas; a distinção que favorece as cooperativas existe, é da natureza dessas entidades e tendo, como tem, assento constitucional e legal, não pode ser suprimida pelo edital. O cuidado deste limitar-se-á a exigir a comprovação de que atuam juridicamente como cooperativas, observados os requisitos constitucionais e legais que as tipificam .[5]

Seria um absoluto contrassenso com a Constituição Federal impedir que as coo-

perativas tivessem acesso a essa importante e significativa parcela da economia que decorre dos contratos celebrados pelo Poder Público.

A redução do campo de atuação das cooperativas nas contratações administrativas criaria uma verdadeira reserva de mercado para sociedades empresárias capitalistas, vocacionadas em sua essência para a tensão entre capital e trabalho.

Também implicaria entender como inadequadas muitas das cooperativas de trabalho que se dedicam a serviços tradicionais como segurança, limpeza e conservação, entre outros, sonegando a esses trabalhadores a possibilidade de organizarem seu trabalho de acordo com um modelo fomentado pela própria Constituição Federal.

Note-se que, a rigor, a participação de cooperativas nos certames nunca foi objeto de qualquer vedação legal. Ao revés, as proibições de participação direta ou indireta na licitação estão descritas no art. 9º da Lei nº 8.666/93[6] e, na qualidade de exceções, devem ser interpretadas restritivamente e não extensivamente. Daí porque mesmo antes do advento da Lei Federal nº 12.690/12 e da alteração da Lei nº 8.666/93, decorrente do advento da Lei nº 12.349/10, as cooperativas já poderiam participar de licitações públicas.

Agora não cabe qualquer dúvida, sendo inconstitucionais e ilegais os editais ou decisões administrativas que não reconheçam a legitimidade de as cooperativas participarem de licitações públicas e contratarem com o Poder Público.

Devem ser afastadas cláusulas que exigem a obrigatoriedade de vínculo empregatício com a única e exclusiva justificativa de afastar as cooperativas – em especial quando despidos de qualquer motivação fática razoável – como também se revelam desconformes com a ordem jurídica em vigor cláusulas que condicionam a participação das cooperativas à equalização de seus preços, a fim de agregar ao preço o percentual relativo ao encargo tributário a que se submetem as demais espécies societárias.[7]

Se foi a Constituição Federal que desigualou a situação das cooperativas, não cabe ao legislador fazê-lo, sob pena de desatender a vontade do legislador constituinte originário, igualando situações que reclamavam tratamento jurídico diferenciado.

Ademais, esse procedimento de equalização de propostas não tem fundamento legal. O legislador, quando pretendeu, fê-lo de forma expressa, como na hipótese das concorrências de âmbito internacional.[8]

Idêntica é a percepção de Marçal Justen Filho, amparada na orientação do Tribunal de Contas da União:

> Portanto, não há o menor cabimento de pretender uma "equalização" de propostas, para o fim de agregar ao valor de sua proposta o montante correspondente à carga tributária que sobre ela não incide. Seria um despropósito que os benefícios fiscais eliminados pela Constituição e pela Lei fossem ficticiamente acrescentados no montante da proposta apresentada por uma cooperativa. Essa é precisamente a orientação do TCU. No Acórdão nº 307/2004, do Plenário, o relator Ministro Marcos Vilaça afirmou que, "Em princípio, a equalização defendida não possui amparo na Lei de Licitações, que só prevê um caso de igualamento de licitantes, fundamentado na proteção do empresário nacional." Para o Ministro Humberto Guimarães, "A análise de tais pontos deve, ainda, levar em consideração o fato de que o apoio e o estímulo ao cooperativismo são mandamento consti-

tucional (art. 174 §2°, da CF/88)".[9]

Portanto, são ilegais cláusulas que vedem ou mesmo restrinjam a participação de cooperativas nas licitações públicas, eis que as alterações na legislação ordinária – acima transcritas – foram explícitas em ratificar a correta interpretação de que as cooperativas têm livre acesso ao mercado que decorre das contratações administrativas.

Além da violação ao princípio da legalidade, haveria afronta ao princípio da isonomia, já que não cabe ao administrador igualar aquilo que foi desigualado pelo legislador constituinte originário.

3. As "Falsas" Cooperativas e as Meras Fornecedoras de Mão de obra

O desafio no campo das contratações administrativas não é mais saber se as cooperativas podem ou não participar de licitações públicas. Essa é, como visto no item anterior, uma questão superada.

O problema que se coloca aos gestores é delimitar no edital e no contrato administrativo critérios e parâmetros razoáveis que permitam a distinção entre as verdadeiras cooperativas e as falsas cooperativas.

Como se sabe, as cooperativas obedecem à lógica e ao espírito do compartilhamento dos custos dos meios de produção com vistas à prestação de um serviço de proveito comum, necessitando para tanto interagir com terceiros contratantes (o mercado ou a Administração Pública), com a participação de cada cooperado das decisões inerentes às atividades desempenhadas.

Tal não ocorre com as "falsas cooperativas", a maior parte delas fornecedoras de mão de obra e claramente fraudulentas.

Já se teve a oportunidade de fixar a distinção entre terceirização e fornecimento de mão de obra:

> A Justiça do Trabalho deve, ainda, reprimir cada vez mais frequentes contratações de fornecimento de mão de obra, que são, muitas vezes, travestidas por terceirizações.
>
> Na terceirização busca-se a contratação de um serviço específico, com um objeto definido e que encontra, no mercado, várias empresas especializadas e que concentram os seus esforços em uma determinada área de conhecimento.
>
> Já no fornecimento de mão de obra não há um objeto definido. O que se quer não é propriamente um serviço específico, mas um suporte na área de recursos humanos com vistas a atender as mais diversas necessidades administrativas.
>
> Via de regra, as atividades são completamente díspares e envolvem áreas de conhecimento que nem de perto se inter-relacionam. É, a rigor, um "pacote" de serviços, na qual o foco não é no serviço, mas nas pessoas que irão desenvolver o projeto.
>
> É muito comum, nesses casos, a contratada apenas buscar no mercado as pessoas que irão desenvolver os projetos, não estando os profissionais previamente vinculados a ela. A empresa apenas aloca uma determinada mão de obra e se remunera por isso.[10]

A venda da força de trabalho só se permite no regime protetivo do emprego. As cooperativas fraudulentas são meras intermediadoras de mão de obra[11] , não havendo qualquer participação dos cooperados nas decisões da sociedade. A estrutura societária cooperativa é utilizada como mera fachada para exploração do trabalhador, que desempenha as suas

funções obedecendo a uma hierarquia e não de forma coordenada, e orientada pela diretriz da autogestão.[12]

O risco da contratação das falsas cooperativas é que podem levar a responsabilização subsidiária do Estado por eventuais descumprimentos dos encargos trabalhistas por parte da sociedade fornecedora de mão de obra, na esteira da Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho.[13]

Essas cooperativas fornecedoras de mão de obra escamoteiam verdadeira relação de emprego, incidindo em precarização dos direitos dos trabalhadores.

A Lei nº 12.690/12 explicitou de forma bastante clara a vedação dessa espécie de ilícita de intermediação de mão de obra. Confira-se:

> Art. 5º - **A Cooperativa de Trabalho não poderá ser utilizada para intermediação de mão de obra subordinada**.
>
> (...)
>
> Art. 17º - Cabe ao Ministério do Trabalho e Emprego, no âmbito de sua competência, a fiscalização do cumprimento do disposto nesta Lei.
>
> § 1º A Cooperativa de Trabalho que intermediar mão de obra subordinada e os contratantes de seus serviços estarão sujeitos à multa de R$ 500,00 (quinhentos reais) por trabalhador prejudicado, dobrada na reincidência, a ser revertida em favor do Fundo do Amparo ao Trabalhador – FAT.
>
> §2º **Presumir-se-á intermediação de mão de obra subordinada a relação contratual estabelecida entre a empresa contratante e as Cooperativas de Trabalho que não cumprirem o disposto no § 6º do art. 7º desta Lei**.
>
> Art. 7º (...)
>
> § 6º **As atividades identificadas com o objeto social da Cooperativa de Trabalho prevista no inciso II do caput do art. 4º desta Lei, quando prestadas fora do estabelecimento da cooperativa, deverão ser submetidas a uma coordenação com mandato nunca superior a 1 (um) ano ou ao prazo estipulado para a realização dessas atividades, eleita em reunião específica pelos sócios que se disponham a realiza-las, em que serão expostos os requisitos para sua consecução, os valores contratados e a retribuição pecuniária de cada sócio partícipe.**

A partir dessas premissas fixadas na norma, é preciso que os editais de licitação prevejam cláusulas editalícias que possam, na fase de habilitação, afastar as cooperativas fraudulentas e estabelecer no contrato administrativo mecanismos efetivos de controle que diferenciam no exercício das suas atividades as verdadeiras cooperativas.

Nessa linha, cabe registrar o meritório exemplo do Estado do Rio de Janeiro que, de longa data, reconhece o direito das cooperativas de participarem de licitações[14] , mas fixa nos seus editais e contratos cláusulas que tem por objetivo afastar as cooperativas fraudulentas e intermediadoras de mão de obra.

Nos editais de licitação (concorrência, tomada de preços, convite e pregão)[15] que tenham por objeto a prestação de serviços, foi incluída cláusula na fase de habilitação jurídica, inspirada nos editais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, que exige documentos específicos das cooperativas, com o firme propósito de afastar as cooperativas fraudulentas. Confira-se:

> CLÁUSULA - Será admitida a participação de cooperativas que atendam as exigências da cláusula__________ deste

> ato convocatório, no que couber, e apresentem, no envelope de habilitação os seguintes documentos:
>
> a) ata de fundação;
>
> b) estatuto (com ata da assembleia de aprovação);
>
> c) regimento interno (com ata de aprovação);
>
> d) regimento dos fundos (com ata de aprovação);
>
> e) edital de convocação de assembleia geral e ata em que foram eleitos os dirigentes e conselheiros;
>
> f) registro da presença dos cooperados em assembleias gerais;
>
> g) ata da sessão em que os cooperados autorizaram a cooperativa a contratar o objeto deste certame, se vencedora;
>
> h) relação dos cooperados que executarão o objeto, acompanhada dos documentos comprobatórios da data de ingresso de cada qual na cooperativa.

Essas exigências buscam verificar, no caso concreto, se as cooperativas licitantes estão em conformidade com o regime jurídico especial a que se submetem.

Não há qualquer violação ao princípio da legalidade em razão dessas exigências não estarem explicitadas na Lei nº 8.666/93, já que esses requisitos decorrem do regime jurídico especial a que se submetem as cooperativas.

O art. 28 da Lei nº 8.666/93 não identificou de forma taxativa os documentos que cada espécie societária deve apresentar para participar das licitações públicas. O objetivo da habilitação jurídica é, em última análise, verificar se as sociedades empresárias foram regularmente constituídas e se estão aptas a adquirir direitos e obrigações.

É evidente que o legislador conferiu um espaço para o gestor delimitar, em cada edital, os requisitos específicos que devem ser exigidos à luz das características e peculiaridades de cada espécie societária.

Portanto, a inclusão da referida cláusula prevista nas minutas do Estado do Rio de Janeiro tem dupla finalidade: (I) viabiliza a participação das cooperativas de serviço, concretizando os valores assentados na Constituição Federal e na legislação em vigor; e (II) afasta as "falsas" cooperativas que se regem a partir de uma lógica de hierarquia e subordinação, com o único e escuso objetivo de precarizar a relação de trabalho, criando enorme risco de responsabilização subsidiária ao ente público contratante.

Ademais, o novo marco legal das cooperativas de trabalho reforçou a relevância de muitos desses elementos como instrumentos de incremento da segurança na contratação de cooperativas, viabilizando exigências de habilitação compatíveis com o regime jurídico dessas sociedades.

Nas minutas de contrato de prestação de serviço, vale recorrer novamente ao exemplo do Estado do Rio de Janeiro. Veja-se a orientação fixada nas minutas padronizadas de contratos:

> Notas Explicativas à Minuta de Contrato de Prestação de Serviço:
>
> 6) Em sendo contratada uma cooperativa, a fiscalização a ser procedida pelo Poder Público deverá levar em conta o uso simulado da forma cooperativa, aferindo se entre esta e o cooperado estabeleceu-se, no curso da prestação dos serviços, vínculo de subordinação, em afronta à legislação trabalhista, o que, caso constatado, ensejará a rescisão do contrato, sem prejuízo do ressarcimento de perdas e danos acarretados à Administração Pública

> CONTRATANTE, assim como da imediata ciência aos órgãos públicos competentes pela fiscalização e controle da atividade cooperativa.
>
> 6.1) Algumas condutas que podem indicar a simulação mencionada são: os cooperados terem participado de um processo de seleção; os cooperados não demonstrarem conhecimento sobre o trabalho cooperativo e a cooperativa de que fazem parte; informam não participarem de assembleias; com regularidade, a 'cooperativa' retira do órgão contratante vários 'cooperados de uma vez só, surgindo outros novos 'cooperados'; o controle da jornada é realizado por 'cartão de ponto' e os 'cooperados' recebem recibo de salários; os sócios fundadores não exercem as mesmas atividades dos cooperados, dentre outras.[16]

Enfim, existe um amplo espaço de atuação para que os entes públicos, nos seus editais e contratos, busquem mecanismos e formas de afastar as "falsas" cooperativas que prejudicam, a um só tempo, os trabalhadores, os entes públicos e as "verdadeiras" cooperativas.

O que não pode é, por puro pragmatismo, os entes públicos vedarem genericamente a participação de cooperativas nas licitações públicas para minimizarem o risco de responsabilidade subsidiária, o que implicaria em uma punição injusta para as cooperativas e um flagrante descumprimento da Constituição Federal e da legislação em vigor.

4. As Cooperativas e a Questão da Autonomia

Uma relevante questão enfrentada diz respeito ao suposto caráter autônomo do trabalho cooperado, em oposição à subordinação existente nas relações de emprego.

A Administração Federal e o Tribunal de Contas da União adotam o entendimento de que não cabe a contratação de cooperativas quando houver necessidade de subordinação jurídica entre o obreiro e o contratado, como também pessoalidade e habitualidade.

Parte-se de uma pressuposta identificação de que a relação de trabalho que envolve o sócio da cooperativa teria natureza necessariamente autônoma.

Como consectário, não seria adequado ou juridicamente viável sua utilização em empreendimentos não integrados por profissionais tipicamente autônomos e, assim, ficariam vedadas as contratações de serviços como os de limpeza, conservação, segurança, vigilância, portaria, recepção, copeiragem, reprografia, telefonia, auxiliar de escritório, digitação, ascensorista; de outro giro, admitir-se-ia a contratação de serviços, exemplificativamente, de médico e táxi – nesses casos, o contrato é assinado com a cooperativa, mas quem presta o serviço de forma autônoma é o profissional.

Há, inclusive, acordo firmado entre o Ministério Público do Trabalho e a Advocacia Geral da União, nos autos do processo nº 01082-2002-020-10-00-0, em trâmite perante a 20ª Vara do Trabalho de Brasília, por meio do qual a União se compromete a não mais contratar sociedades cooperativas de mão de obra para trabalho subordinado, seja na atividade-fim ou atividade- meio, acordo este considerado válido inclusive pelo Superior Tribunal de Justiça.[17]

Nesse sentido também se manifestou o Tribunal de Contas da União, culminando com a edição do verbete de Súmula nº 281

de 11 de julho de 2012, com fundamento legal no art. 442, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 5.452/1943, no art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/1993 e no art. 86 da Lei nº 5.764/1971:

> É vedada a participação de cooperativas em licitação quando, pela natureza do serviço ou pelo modo como é usualmente executado no mercado em geral, houver necessidade de subordinação jurídica entre o obreiro e o contratado, bem como de pessoalidade e habitualidade.

A rigor, convém investigar o que parece uma imprecisão desse entendimento, deslocado da percepção de como se processam efetivamente a maior parte das relações de trabalho nas cooperativas e quais seriam seus corolários jurídicos.

A suposição de que o trabalho do cooperado é ou só possa ser aceito se for absolutamente autônomo implica em consequências como (i) a limitação das cooperativas à prestação de serviços onde haja plena autonomia; (ii) a vedação de terceirização por cooperativas nas atividades meio consideradas típicas, a partir da suposição de que exigiriam subordinação como **única forma** de serem executadas; e, (iii) como derivação natural das consequências anteriores, a restrição de acesso das cooperativas a determinados mercados onde sociedades empregadoras se inserem porque neles a subordinação seria supostamente indispensável.

A partir dessas consequências, é importante analisar se efetivamente a subordinação constitui a **única forma** de articulação de trabalho coletivo e se as relações de trabalho em cooperativas se processam efetivamente em ambiente de plena autonomia.

É emblemático o entendimento do Procurador do Ministério Público da 15ª Região, Raimundo de Melo, ao afirmar que:

> [A] cooperativa de trabalho é criada por profissionais autônomos que se unem em um empreendimento e prestam seus serviços à coletividade e a terceiros, sem nenhuma intermediação. Exemplos: médicos, arquitetos, artistas, auditores, etc. Como se vê, são trabalhadores tipicamente autônomos por natureza.[18]

Tal exigência de absoluta autonomia estaria, contudo, em desacordo com os mandamentos constitucionais a respeito das cooperativas, em particular o presente no art. 5º, inciso XVIII, da Constituição Federal, que prega o não intervencionismo estatal na matéria. Marcos Juruena Villela Souto[19], de longa data, já lecionava que:

> Não se diga que a contratação de cooperativas não é compatível com o trabalho de equipes, eis que inexiste norma nesse sentido. Ao revés, o art. 5º, XVIII, CF, veda a interferência estatal em seu funcionamento, devendo assegurar a liberdade de associação. A eventual divisão técnica de tarefas sob uma direção técnica, com vistas à qualidade do resultado, não descaracteriza a opção pelo instituto, cuja organização é livre.[20]

É sob este viés que deve ser feita a leitura dos artigos 2º e 3º, inciso IV, da Lei nº 12.690/12.[21]

A autonomia não pode ser estratificada como característica inerente às relações de trabalho dos sócios de cooperativas. É mais comum que assim não seja. Trata-se de uma constatação que somente pode ser feita de acordo com a estrutura operacional e da organização do trabalho a qual se impuseram os sócios.

Como o próprio artigo 2º, §1º, da nova Lei de Cooperativas informa, a autonomia deve ser executada de forma coletiva e ordenada pelo grupo, ou seja, não é plena.

É exatamente o que se observa na prática, até mesmo em casos considerados

clássicos em que se verificaria a autonomia, como o dos taxistas e dos médicos.

É muito comum o motorista não possuir liberdade plena de escolher qual cliente atenderá, posto que a maior parte das cooperativas de taxistas é quem distribui as chamadas ("corridas"), com base em diferentes critérios possíveis, que levam em consideração, entre outros, a proximidade da viatura com o local da chamada. Esses trabalhadores não fixam seus honorários livremente, costumam ter que cumprir plantões que assegurem o atendimento da clientela da sociedade, usar uniformes, têm que respeitar filas nos "pontos de táxi" da cooperativa, sujeitam-se, não raro, a regimentos operacionais e disciplinares rígidos. Em suma, não organizam isolada e livremente sua atividade laboral.

De outro lado, esses trabalhadores, enquanto sócios, participam da construção das regras que regerão seu trabalho ou podem revisá-las – o que não encontra paralelo com o direito do trabalhador empregado.

A autogestão mencionada no mesmo artigo 2° da Lei n.º 12.690/12 informa que a estrutura de gestão da cooperativa é peculiar, sendo igualmente um fator de mitigação tanto da hierarquização das atividades quanto da liberdade individual do sócio. Trata-se de uma estrutura de gestão na qual o órgão de cúpula, a Assembleia Geral, que define todas as diretrizes societárias e operacionais, é constituído pelo próprio trabalhador, sendo votante cada indivíduo na mesma medida (um único voto), independente de sua participação no capital social. A este órgão se subordinam tanto os órgãos executivos quanto os fiscais.

Trata-se, portanto, de uma estrutura de gestão que inverte a posição hierárquica entre o gestor e o trabalhador; e a Lei 12.690/12 é pródiga em instrumentos que buscam incrementar e assegurar tal gestão democrática.

De forma própria, essas peculiaridades, ponderadoras da liberdade individual do trabalho do cooperado, permeiam igualmente as cooperativas médicas, inclusive aquelas que operam planos de saúde e odontológicos.

Note-se, nesse sentido, que o cooperado deve atender à clientela captada pela cooperativa – sendo vedado, inclusive, pela regulação da saúde suplementar, a negativa de atendimento ao usuário do plano de saúde.

A liberdade na formação da remuneração dos médicos e dentistas também é mitigada nessas cooperativas, tendo sido objeto de norma específica da Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS), que busca impor a inserção da aprovação da tabela de honorários nas assembleias gerais.[22] Assim, quando muito, o médico cooperado não fixa sozinho seus próprios honorários.

Não raro, embora praticados com a plena anuência dos cooperados, esses critérios são sequer normatizados. O trabalhador se submete a regra de trabalho, mas pode participar de sua elaboração ou reforma. Seria possível afirmar que é disso que trata a autonomia nas cooperativas, não da figura de um agente isolado em seu trabalho.

Essas condições são impostas pelo próprio grupo, atendendo às necessidades de ordem, eficiência, padronização, identidade e, em especial, de auto-organização do trabalho que é oferecido em mercado competitivo e só pode ser cumprido coletivamente. A organização coletiva do trabalho e o sucesso do empreendimento impõem a mitigação da autonomia no trabalho.

Parecem equivocadas, portanto, as construções jurídicas que buscam lastrear a conclusão de que, nas cooperativas, somente pode ser sócio aquele profissional que trabalhe quando bem lhe aprouver.

Essa linha de compreensão limita o alcance da organização de cooperativas, significando mais uma forma de restringir o campo de liberdade de forma contrária às normas constitucionais mencionadas, bem como à legislação federal[23], apegando-se a uma concepção tradicionalmente apontada pela doutrina como dogmática e superada pelo Direito do Trabalho – este que, paulatinamente, vem tutelando relações laborais para muito além da relação de emprego.[24]

O empreendimento, ao recepcionar o ingresso do cooperado, conta com e necessita da operação do sócio. Juridicamente, a **aptidão e compromisso de operação com a cooperativa** constitui **requisito de ingresso e permanência do sócio** nos quadros da sociedade. Isso se faz porque às cooperativas não interessa o sócio meramente capitalista, e sim o sócio que com ela tenha operações, para quem os serviços destas sociedades e suas estruturas têm razão de existir e que promovem o compartilhamento dos custos de funcionamento do empreendimento coletivo.

De todo modo, é possível verificar que a autonomia plena igualmente não se fundamenta nem na legislação nem na prática. O Direito Comparado revela que esse reconhecimento já se estabeleceu na legislação especializada.[25]

Cabe, então, explicitar a constatação da existência de diferentes graus de autonomia para a necessidade de uma tutela jurídica efetiva e adequada, tomando como chave o conceito de parassubordinação.

O trabalho parassubordinado é uma categoria intermediária entre o trabalho autônomo e o subordinado, abrangendo tipos que não se enquadram exatamente em uma das duas modalidades tradicionais.[26] Vólia Bomfim Cassar afirma que "a parassubordinação é a subordinação dos não empregados que têm características de empregado, normalmente apresentada de forma leve, tênue".[27]

Irany Ferrari sustenta haver, no caso das cooperativas, uma subordinação "pela metade ou não completa", que pode ser chamada de parassubordinação.[28] Esta, como se verifica, pode ser tratada de forma análoga ou sinônima de coordenação. Sobre o trabalho coordenado, Amauri César Alves apresenta o seguinte conceito:

> A coordenação da prestação é entendida como a sujeição do trabalhador às diretrizes do contratante acerca da modalidade da prestação, sem que haja, neste contexto subordinação no sentido clássico e já analisado do termo. É a atividade empresarial de coordenar o trabalho sem subordinar o trabalhador. É, ainda, a conexão funcional entre a atividade do prestador do trabalho e a organização do contratante, sendo que aquele se insere no contexto organizativo deste – no estabelecimento ou na dinâmica empresarial – sem ser empregado.[29]

Otávio Pinto Silva esclarece que a doutrina italiana procura deixar clara posição intermediária da coordenação (parassubordinação) entre a autonomia e a subordinação, afirmando que esse trabalho se desenvolve com independência e sem a direção do destinatário dos serviços (parte semelhante com a autonomia), mas se inserem na organização deste (parte semelhante

com o trabalho subordinado típico).[30]

Diferentemente do que ocorre no trabalho subordinado, o trabalho coordenado tem a característica de ter a atividade laboral prometida pelo trabalhador tendo em vista um programa que é **consensualmente definido**, tal como ocorre com as atividades assumidas pelas cooperativas.

A coordenação surge, então, absolutamente em conformidade com os conceitos de autogestão, contido inclusive na nova lei de cooperativas, com o sentido de "ordenar juntos". Todos possuem a seu dispor medidas a propor para alcançar o objetivo comum.

Perceber a coordenação e a autogestão como características do trabalho em cooperativas conduziria a novo feixe de conclusões, diversas daquelas encontradas na ainda dominante corrente federal, tais como:

- Reconhecimento da juridicidade da autogestão e coordenação dos trabalhos coletivos prestados pelos trabalhadores sócios de cooperativas;
- Reconhecimento de garantias compensatórias equivalentes à diminuição da liberdade individual no trabalho, na forma de direitos sociais do trabalho;
- Afastamento da premissa da obrigatoriedade da terceirização restrita ao regime de trabalho subordinado;
- Reconhecimento do regime autogestionário (parassubordinado) como regular;
- Identificação de habilitação compatível com o regime de trabalho cooperativo;
- A possibilidade de participação de cooperativas em licitações e contratos não cingidos apenas a serviços plenamente autônomos;
- A possibilidade de contratação de cooperativas em qualquer serviço franqueado a qualquer sociedade empresária

Foi com esse espírito que a Lei 12.690/12 buscou ampliar a participação dos sócios nas decisões sobre o empreendimento. Obviamente, há implicações práticas para o grau de autogestão do negócio pelo quadro social, mas não é só. A lei declarou o que se processava efetivamente no campo das relações de trabalho nas cooperativas – que a autonomia do sócio não é plena:

> Art. 2º Considera-se Cooperativa de Trabalho a sociedade constituída por trabalhadores para o exercício de suas atividades laborativas ou profissionais com proveito comum**, autonomia e autogestão** para obterem melhor qualificação, renda, situação socioeconômica e condições gerais de trabalho.
>
> § 1º **A autonomia de que trata o caput deste artigo deve ser exercida de forma coletiva e coordenada**, mediante a **fixação, em Assembleia Geral, das regras de funcionamento** da cooperativa e da forma de execução dos trabalhos, nos termos desta Lei.
>
> § 2º Considera-se autogestão o processo democrático no qual a Assembleia Geral define as **diretrizes para o funcionamento** e as operações da cooperativa, e os sócios decidem sobre a forma de execução dos trabalhos, nos termos da lei." (grifamos)

Descreve a lei elementos básicos que fazem parassubordinado o trabalho do cooperado. Ela prevê a necessidade da presença de coordenadores de trabalho, cuja atuação não induz subordinação, ademais, pelo fato de serem os mesmos escolhidos pelo próprio quadro de obreiros (art. 7º, §6º).

Mais uma vez, especialmente porque o trabalhador participa ou anui com regras coletivas de autogestão do trabalho é que deve ser prestigiada a atuação das cooperativas, e não sufocada.

Daí não se abonar soluções que determinam, em tese, o que são serviços subordinados e, portanto, caracterizadores de intermediação de mão de obra, como ocorreu no plano federal com o advento do acordo celebrado entre o Ministério Público do Trabalho e a Advocacia Geral da União.

A listagem dos serviços que são vedados às cooperativas compreendem grande parte das atividades meio que compõem as terceirizações dos entes públicos, englobando limpeza, conservação, segurança, vigilância, portaria, recepção, copeiragem, reprografia, telefonia, auxiliar de escritório, digitação, ascensorista e etc.

Esse exame do grau de autonomia e de subordinação deve ser objeto de avaliação casuística e não em tese, sob pena de violar expressamente a Constituição Federal e a legislação ordinária em vigor.

Listar previamente os serviços que podem ensejar subordinação implica afastar ilegalmente as cooperativas do seu legítimo direito de participarem de licitações públicas, presumindo indevidamente uma ilicitude e contrariando expressamente as diretrizes fixadas na Lei nº 12.690/12.

Espera-se, portanto, que esse posicionamento que vem prevalecendo em sede federal seja revisto – com listagem genérica que define os serviços que seriam supostamente subordinados – na medida em que a Lei nº 12.690/12 fixou de forma bastante clara os fundamentos valorativos e conceituais que devem nortear a interpretação sobre a matéria.

5. CONCLUSÃO

Em breve síntese, podem ser assentadas as seguintes conclusões:

a) os artigos 5º, XVIII, 146, III, e 174, §2º, da CF/88 conferem tratamento diferenciado às cooperativas de modo a fomentar a sua organização e atuação no mercado. Dessa forma, nada impede que essas entidades participem de licitações e, consequentemente, sejam contratadas pelo Poder Público;

b) podem as cooperativas desempenhar qualquer gênero de serviço, operação ou atividade, inclusive para terceiros, e podem participar de todo e qualquer procedimento licitatório desde que guardada a vinculação lógica com o seu objeto social.

c) não há qualquer violação ao princípio da isonomia em razão da possibilidade de participação das cooperativas em certames públicos, eis que foi a própria Constituição Federal que desigualou a situação jurídica, inclusive fiscal, dessas espécies societárias. Exemplo similar ocorre com as microempresas e empresas de pequeno porte;

d) no âmbito infraconstitucional, a Lei Nacional nº 8.666/1993 – Lei Geral de Licitações e Contratos – e a Lei Federal nº 12.690/2012 – que disciplinou a organização e o funcionamento das cooperativas de trabalho – ratificaram a interpretação da participação das cooperativas em licitações públicas em certames e a subsequente celebração de contratos públicos; daí ser ilegal a vedação a sua participação ou mesmo equalizações de preços;

e) a lógica na organização das cooperativas encontra-se, igualmente, alicerçada no princípio da promoção do desenvolvimento nacional sustentável, cuja dimensão ultrapassa os aspectos ambientais;

f) a redução do campo de atuação das cooperativas nas contratações administrativas, *a contrario sensu*, criaria uma verdadeira reserva de mercado para sociedades empresárias;

g) o que é vedado e coibido pelo ordenamento jurídico são as cooperativas fornecedoras de mão de obra, que escamoteiam verdadeira relação de emprego, incidindo em precarização dos direitos dos trabalhadores;

h) a solução do problema das "falsas cooperativas" não reside na pragmática proibição de que toda e qualquer cooperativa participe de licitações públicas. Cabe aos gestores, nas minutas de editais e contratos, criarem mecanismos e instrumentos aptos a afastar essas falsas cooperativas, citando-se o meritório exemplo do Estado do Rio de Janeiro;

i) a subordinação não constitui a única forma de articulação de trabalho coletivo e as relações de trabalho em cooperativas não se processam em ambiente de plena autonomia, que não pode ser estratificada como característica inerente às relações de trabalho dos sócios de cooperativas;

j) diferentemente do que ocorre no trabalho subordinado, o trabalho coordenado tem a característica de ter a atividade laboral prometida pelo trabalhador tendo em vista um programa que é consensualmente definido, tal como ocorre com as atividades assumidas pelas cooperativas.A coordenação surge, então, absolutamente em conformidade com os conceitos de **autogestão**, contido inclusive na nova lei de cooperativas, com o sentido de "ordenar juntos";

k) é possível constatar a existência de diferentes graus de autonomia,tomando como chave o conceito de parassubordinação. O trabalho parassubordinado é uma categoria intermediária entre o trabalho autônomo e o subordinado, abrangendo tipos que não se enquadram exatamente em uma das duas modalidades tradicionais;

l) esse exame do grau de autonomia e de subordinação deve ser objeto de avaliação casuística e não em tese, sob pena de violar expressamente a Constituição Federal e a legislação ordinária em vigor. Listar previamente os serviços que podem ensejar subordinação implica em afastar ilegalmente as cooperativas do seu legítimo direito de participarem de licitações públicas, presumindo indevidamente uma ilicitude e contrariando expressamente as diretrizes fixadas na Lei nº 12.690/12.

---

[1] TST. Súmula 331, IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei nº 8.666, de 21.06.1993). (Alterado pela Res. 96/2000, DJ 18.09.2000).

[2] A Constituição Italiana segue a mesma linha em seu artigo 45: A República reconhece a função social da cooperação com caráter de mutualidade e sem fins de especulação privada. A rigor, a forma de destinação dos resultados da operação econômica das cooperativas liga-se ao que a doutrina tradicional denominou como finalidade dessas sociedades, que consiste na prestação de serviços ao sócio – e não ao capital social-, para incrementar sua condição econômica. Vide FRANK, Walmor. Direito das Sociedades Cooperativas. São Paulo: Saraiva, 1973, pp. 8 e 15.

[3] Nesse sentido, cf. completo conceito de desenvolvimento sustentável: "um conceito sistêmico, relacionado com a continuidade dos aspectos econômicos, sociais, culturais e ambientais da sociedade humana. Pro-

põe-se a ser um meio de configurar a civilização e atividade humanas, de tal forma que a sociedade, os seus membros e as suas economias possam preencher as suas necessidades e expressar o seu maior potencial no presente, e ao mesmo tempo preservar a biodiversidade e os ecossistemas naturais, planejando e agindo de forma a atingir pró-eficiência na manutenção indefinida desses ideais". Disponível em: http://www.sustentabilidade.org.br/. Acesso em: 08/09/2011. Para uma profunda abordagem sobre o tema, veja-se FREITAS, Juarez. Sustentabilidade: direito do futuro. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

[4] Veja-se, aliás, que foi inserido, na Lei n° 11.488/2007, dispositivo que estende as vantagens conferidas às microempresas e empresas de pequeno porte às cooperativas: Art. 34. Aplica-se às sociedades cooperativas que tenham auferido, no ano-calendário anterior, receita bruta até o limite definido no inciso II do caput do art. 30 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, nela incluídos os atos cooperados e não cooperados, o disposto nos Capítulos V a X, na Seção IV do Capítulo XI, e no Capítulo XII da referida Lei Complementar. Trata-se, em apertada síntese, na possibilidade de participar de licitação mesmo com problemas nos documentos de habilitação (regularidade fiscal) , com prazo de dois dias úteis, prorrogáveis por mais dois, para regularizar o débito, caso seja declarado vencedor do certame; do empate ficto (10% superior à melhor proposta, sendo este percentual reduzido a 5% no pregão) e o direito à apresentação de nova proposta pela ME, EPP ou Cooperativa que se enquadre no referido limite de receita bruta.

[5] PEREIRA JÚNIOR, Jessé Torres. Comentários à Lei de Licitações e Contratações da Administração Pública. 5ª Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 161.

[6] Art. 9° Não poderá participar, direta ou indiretamente, da licitação ou da execução de obra ou serviço e do fornecimento de bens a eles necessários: I - o autor do projeto, básico ou executivo, pessoa física ou jurídica; II - empresa, isoladamente ou em consórcio, responsável pela elaboração do projeto básico ou executivo ou da qual o autor do projeto seja dirigente, gerente, acionista ou detentor de mais de 5% (cinco por cento) do capital com direito a voto ou controlador, responsável técnico ou subcontratado; III - servidor ou dirigente de órgão ou entidade contratante ou responsável pela licitação. § 1° É permitida a participação do autor do projeto ou da empresa a que se refere o inciso II deste artigo, na licitação de obra ou serviço, ou na execução, como consultor ou técnico, nas funções de fiscalização, supervisão ou gerenciamento, exclusivamente a serviço da Administração interessada. § 2° O disposto neste artigo não impede a licitação ou contratação de obra ou serviço que inclua a elaboração de projeto executivo como encargo do contratado ou pelo preço previamente fixado pela Administração. § 3° Considera-se participação indireta, para fins do disposto neste artigo, a existência de qualquer vínculo de natureza técnica, comercial, econômica, financeira ou trabalhista entre o autor do projeto, pessoa física ou jurídica, e o licitante ou responsável pelos serviços, fornecimentos e obras, incluindo-se os fornecimentos de bens e serviços a estes necessários. § 4° O disposto no parágrafo anterior aplica-se aos membros da comissão de licitação.

[7] Em linha contrária, veja-se o entendimento de José dos Santos Carvalho Filho: "Desse modo, as cooperativas não são entidades preordenadas à economia de mercado perante terceiros. Algumas delas, contudo, atuam como verdadeiras pessoas empresariais; se, nessa condição, participam de licitações, devem fazê-lo em igualdade de condições com os demais participantes, sem qualquer tratamento privilegiado. Se forem destinatárias de alguma vantagem, inclusive tributária, esse fato deve ser considerado na processo comparativo, incumbindo à Administração fazer as adequações necessárias para nivelaras condições de participação de todos os interessados" (CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 21ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, pp. 236/237). Na mesma linha é o posicionamento de Toshio Mukai: "A nossa posição continua sendo a mesma: quando houver a participação de cooperativas em licitações, antes

do julgamento, há que haver uma equalização das propostas, ou seja, somar-se-ão os tributos incidentes sobre a empresa à proposta da cooperativa (que deles é isenta) para o cumprimento do princípio da igualdade nas licitações públicas" (MUKAI, Toshio. Cooperativas de Trabalho não Podem Participar de Licitações.In Boletim de Licitações e Contratos - BLC. Novembro/2003, pp. 733/734).

[8] Art. 42. Nas concorrências de âmbito internacional, o edital deverá ajustar-se às diretrizes da política monetária e do comércio exterior e atender às exigências dos órgãos competentes. § 4° Para fins de julgamento da licitação, as propostas apresentadas por licitantes estrangeiros serão acrescidas dos gravames consequentes dos mesmos tributos que oneram exclusivamente os licitantes brasileiros quanto à operação final de venda.

[9] JUSTEN FILHO, Marçal. Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 15ª Ed. São Paulo: Dialética, 2012, p. 471.

[10] GARCIA, Flávio Amaral. A relatividade da distinção atividade-fim e atividade-meio na terceirização aplicada à administração pública. In Revista de Direito da Procuradoria Geral. Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, nº 65, 2010, p. 100.

[11] MARIA SYLVIA ZANELLA DI PIETRO explica que: "Tais contratos têm sido celebrados sob a fórmula de prestação de serviços técnicos especializados, de tal modo a assegurar uma aparência de legalidade. No entanto, não há, de fato, essa prestação de serviços por parte da empresa contratada, já que esta se limita, na realidade, a fornecer mão de obra para o Estado; ou seja, ela contrata pessoas sem concurso público, para que prestem serviços em órgãos da Administração Direta e indireta do Estado. (...) Tais contratos são manifestamente ilegais e inconstitucionais. Eles correspondem a uma falsa terceirização e não escondem a intenção de burla à Constituição. (...) Portanto, o que é perfeitamente possível no âmbito da Administração Pública é a terceirização como contrato de prestação de serviços". (DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Parcerias na Administração Pública.3ª Ed. São Paulo: Atlas, pp. 166/168). Em igual sentido, veja-se o entendimento de DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS: "A prática demonstra que é comum identificar entre as empresas de prestação de serviços terceirizados um objeto social como uma multiplicidade de atividades a ser desenvolvidas, de caráter excessivamente multifacetado, que denuncia a mera intermediação de mão de obra. (...) Na verdadeira terceirização, o contrato é firmado com uma empresa prestadora de serviços especializada em determinado ramo de atividade. (...) O objeto de ajuste é a concretização de alguma atividade material especializada, ainda que o serviço a ser prestado não requeira maiores conhecimentos técnicos (exemplo típico dos serviços de limpeza). De qualquer sorte, existe uma atividade material perfeitamente identificável, distinta do mero fornecimento de mão de obra". (RAMOS, Dora Maria de Oliveira. Terceirização na Administração Pública. São Paulo: LTR, 2001, p. 74).

[12] Art. 2°, §2°, Lei 12.690/12: Considera-se autogestão o processo democrático no qual a Assembleia Geral define as **diretrizes para o funcionamento** e as operações da cooperativa, e os sócios decidem sobre a forma de execução dos trabalhos, nos termos da lei.

[13] TST. Súmula 331, IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei nº 8.666, de 21.06.1993). (Alterado pela Res. 96/2000, DJ 18.09.2000).

[14] Pareceres 16/96 – JETB; 02/96 – FAG; 02/97 – MJVS; 07/98 – JETP; e 08/01 – PHSC.

[15] Cláusula incluída pela Resolução PGE nº 1794 de 08 de agosto de 2003.

[16] Minuta de Contrato aprovada pela Resolução PGE nº 3042 de 07 de novembro de 2011.

[17] STJ. Agravo Regimental na Suspensão de Segurança nº 1352/RS. Rel. Min. Edson Vidigal. Publicada no DJe em 09/02/2005: AGRAVO REGIMENTAL - SUSPENSÃO LIMINAR EM MANDADO SEGURANÇA - DEFERIMENTO - COOPERATIVA DE MÃO-DE-OBRA - LICITAÇÃO - TERMO DE ACORDO FIRMADO ENTRE O MINISTÉRIO PÚBLI-

CO DO TRABALHO E A ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO - GRAVE LESÃO À ORDEM E À ECONOMIA PÚBLICAS CONFIGURADAS. (...) 3. Permanecendo válido termo de acordo firmado entre o Ministério Público do Trabalho e a Advocacia Geral da União, pelo qual a União se obrigou a não contratar trabalhadores por meio de cooperativas de mão de obra para prestação de serviços ligados às suas atividades fim ou meio, quando o labor, por sua natureza, demandar execução em estado de subordinação, quer em relação ao tomador, quer em relação ao fornecedor de serviços, a inobservância dessa diretriz por quaisquer dos órgãos da administração pública federal, configura ameaça de lesão à ordem pública, aqui compreendida a ordem administrativa.

[18] Apud MAUAD, Marcelo José Ladeira. Cooperativas de Trabalho – Sua Relação com o Direito do Trabalho. 2ª Ed. São Paulo:LTR, 1999, p.78.

[19] XVIII - a criação de associações e, na forma da lei, a de cooperativas independem de autorização, sendo vedada a interferência estatal em seu funcionamento;

[20] SOUTO, Marcos Juruena Villela. Direito Administrativo das Concessões .5ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 335.

[21] Art. 2º Considera-se Cooperativa de Trabalho a sociedade constituída por trabalhadores para o exercício de suas atividades laborativas ou profissionais com proveito comum, autonomia e autogestão para obterem melhor qualificação, renda, situação socioeconômica e condições gerais de trabalho.

§1º **A autonomia de que trata o caput deste artigo deve ser exercida de forma coletiva e coordenada**, mediante a **fixação, em Assembleia Geral, das regras de funcionamento** da cooperativa e da forma de execução dos trabalhos, nos termos desta Lei.

[22] Art. 6° da Instrução Normativa n° 49, DIDES/ANS: No relacionamento entre cooperativas e cooperados, a deliberação da Assembleia Geral, de que trata a Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, atende à alínea "c" do inciso VII do parágrafo único do artigo 2º das Resoluções Normativas - RN´S nº 42, de 4 de julho de 2003, nº 54, de 28 de novembro de 2003 e nº 71, de 17 de março de 2004.

[23] A exemplo do art. 10, caput e § 4° da Lei 12.690/12 e do art. 5° da Lei 5.764/1971.

[24] Há relações de trabalho muito além da estrutura binária "autonomia plena" e "subordinação típica". Vide: NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho. 24ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, pp. 427/432.

[25] A título ilustrativo, menciona-se do Direito Espanhol: "Descartada la calificación del trabajo asociado cooperativo como relación laboral de carácter especial desde la Ley de Relaciones Laborales de 1976, y no incluido en el ámbito de aplicación del Estatuto del Trabajo Autónomo de 2007, la opción del legislador para el encuadramiento y la regulación jurídico-profesional de los socios trabajadores o de trabajo de las cooperativas ha sido la de primar su condición y régimen social-cooperativo. (...) No obstante, como se dijo, tampoco se ha optado por su alternativa inclusión en el reciente Estatuto común del trabajo autónomo (...) La Ley estatal de cooperativas de 1999 vigente en este momento, reconoce expresa e inequívocamente la calificación societaria-cooperativa de la relación entre el socio trabajador y la cooperativa (art. 80. 1 LCE), llegándola a caracterizar como 'relación societaria y auto gestionada' (art. 80. 5 LCE)." In RODRÍGUEZ, González del Rey. El Trabajo Asociado: Cooperativas e otras Sociedades de Trabajo. Navarra/Espanha: Thomson Aranzadi, 2008, p. 70/71.

[26] NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Curso de direito do trabalho. 24ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 457.

[27] CASSAR, Volia Bomfim. Direito do Trabalho. 4ª Ed. Niterói: Impetus, 2010, p. 255.

[28] FERRARI, Irany. Cooperativas de trabalho: existência legal. São Paulo: LTR, 1999, pp. 36/37.

[29] ALVES, Amauri César. Novo contrato de emprego: parassubordinação trabalhista. Apud CASSAR, Volia Bomfim. Direito do Trabalho. 4ª Ed. Niterói: Impetus, 2010, p. 257.

[30] SILVA, Otavio Pinto e. Subordinação, Autonomia e Parassubordinação nas Relações de Trabalho. São Paulo, LTR, 2004, p. 102.

Ives Gandra da Silva Martins Filho

Ministro Vice-Presidente do Tribunal Superior do Trabalho*

O **cooperativismo de trabalho** constitui uma das 5 formas básicas de organização laboral dos trabalhadores, sob o prisma da subordinação e remuneração, que seriam:

a) **trabalho assalariado** – em que o trabalhador é empregado de uma pessoa física ou empresa, subordinado a ela e dela recebendo sua remuneração;

b) **serviço público** – em que o trabalhador se insere na administração pública como funcionário, também subordinando-se às ordens dos administradores públicos;

c) **trabalho autônomo** – próprio do profissional liberal e do negociante que aufere diretamente de seus esforços o sustento;

d) **trabalho avulso** – em que os trabalhadores se filiam ao sindicato ou órgão gestor de mão de obra, que intermedia a prestação de serviços e o recebimento e distribuição da remuneração;

e) **trabalho cooperado** – em que os trabalhadores se unem para oferecer seus serviços, mas de forma não subordinada e com a retribuição integral do serviço sendo rateada entre os trabalhadores.

Dessas formas, o trabalho cooperado se destaca por conjugar a **soma mais equilibrada de fatores**:

a) a **não subordinação** na prestação de serviços, própria do empregado e do servidor público;

b) a não submissão aos **riscos da atividade econômica**, próprias do profissional liberal, do negociante e até do trabalhador avulso que não obtém engajamento;

c) a **percepção integral da remuneração**, sem necessidade de destinar parte do ganho à remuneração do capital.

No entanto, mesmo assim, o **cooperativismo de trabalho** é visto ainda com

* Vice-Presidente do Tribunal Superior do Trabalho desde fevereiro de 2014. Ministro do Tribunal Superior do Trabalho desde 1999. Professor do Instituto Internacional de Ciências Sociais (IICS) e da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho (ENAMAT), da qual foi o 1º Diretor (2006). Foi Conselheiro do Conselho Nacional de Justiça (2009-2011). Doutor em Direito pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul (2014). Assessor Especial da Casa Civil da Presidência da República (1997-1999). Subprocurador-Geral do Trabalho (1988-1999). Mestre em Direito pela Universidade de Brasília (1991). Bacharel em Direito pela Universidade de São Paulo (1981).

muitos **preconceitos e restrições**, especialmente pelo **Ministério Público do Trabalho**, não obstante a **evolução legislativa** recente tutelando essa forma de organização laboral. Essa postura ostensivamente hostil deve-se à experiência passada, de **desvirtuamento do modelo cooperativista**, gerando as cooperativas de fachada, cujo intuito é apenas o da **redução dos encargos trabalhistas** por parte das empresas que as constituem e contratam.

Nada melhor do que, nesse contexto, analisar a evolução legislativa sobre o cooperativismo de trabalho, para perceber como, na atualidade, as garantias **ofertadas aos trabalhadores cooperados** vêm a desestimular qualquer pretensão de recurso a essa modalidade laborativa para redução do custo da mão de obra.

Assim, partindo da visão macro do cooperativismo como **filosofia social**, para o cooperativismo do trabalho como forma concreta de organização laboral, temos que o cooperativismo, em sua vertente mais ampla, das quais a laboral é apenas uma de suas dimensões, é um **modo de organização socioeconômica** que se baseia na **integração de pessoas com os mesmos interesses**, a fim de **obter vantagens comuns** em suas atividades econômicas. Há várias **formas** de cooperativas: de **crédito**, de **produção**, de **consumo**, de **serviços**, etc.

A doutrina e os princípios cooperativistas são divulgados e defendidos mundialmente pela **Aliança Cooperativa Internacional** (ICA), fundada em 1895, e que conta atualmente com 248 federações afiliadas (entre as quais a Organização das Cooperativas Brasileiras – OCB), de 92 países.

O Cooperativismo foi incentivado no Brasil pela **Lei nº 5.764/71**, que visou à criação de **cooperativas de produção**, na qual os trabalhadores seriam seus próprios patrões, pois não teriam essas cooperativas finalidade lucrativa e destinar-se-iam a **ofertar a seus associados os bens e serviços produzidos** em comum (arts. 3º e 4º). Derivadas dessa ideia original, surgiram as **cooperativas de trabalho**, em que o foco não é a produção de bens e serviços para os próprios associados, mas para terceiros, inserindo-se no contexto mais amplo da **terceirização de serviços** a outras empresas que deles necessitassem.

A **Constituição Federal de 1988** tratou especificamente do tema do cooperativismo, determinando ao legislador ordinário que **estimulasse e apoiasse** essa forma de organização da atividade econômica (**CF, art. 174, § 2º**).

Ora, organizando-se, dentro dos marcos legislativos da Lei 5.764/71 e do art. 174, § 2º, da CF, as **cooperativas de trabalho** tiveram sua primeira expansão, congregando profissionais autônomos, que se uniam para prestar serviços a terceiros de forma independente, ou seja, sem a subordinação própria do empregado.

Ocorre que, com o acréscimo do **parágrafo único ao art. 442 da CLT**, estabelecendo a regra da **inexistência de vínculo empregatício entre a tomadora dos serviços e o trabalhador cooperado que nela labora**, começou o **desvirtuamento do modelo**, com a proliferação, no Brasil, de **cooperativas fraudulentas**, especialmente no **meio rural.** O intermediador denominado “gato” aliciava trabalhadores em várias regiões, formando cooperativas fictícias e levando-os às fazendas em época de colheita, com o que deixavam esses trabalhadores de receber todos os seus direitos trabalhistas. A indústria dos citro-sucos foi um exemplo notório dessas falsas coope-

rativas de arregimentação de mão de obra para a colheita de laranjas.

Mas o fenômeno do desvirtuamento das cooperativas de trabalho não se deu apenas no meio rural. Tivemos a oportunidade de instaurar e conduzir **inquérito civil público**, quando integrávamos o MPT, em face de **cooperativa de trabalho de médicos**, com a verificação, através do depoimento de um dos seus sócios fundadores, de que: a) havia sido procurado pela direção do hospital de uma conhecida rede hospitalar, que lhe propôs ser membro fundador da cooperativa junto com outros médicos que lá trabalhavam, com o que anuiu; b) a partir da constituição da cooperativa, a direção do hospital informou aos médicos que nele trabalhavam que, a partir de então, só seriam escalados para plantões os profissionais que se associassem à cooperativa. Ou seja, era uma **típica falsa cooperativa, constituída pela empresa, por ela gerida e com filiação compulsória**.

Em 2002, já integrando o Tribunal Superior do Trabalho, mas imbuídos da visão do Ministério Público sobre os desvirtuamentos das cooperativas de trabalho no Brasil, participamos da **90ª Conferência Internacional do Trabalho**, na qual se discutiu a questão das **cooperativas de trabalho**. Em que pese nossa presença na referida conferência ser na condição de **observador**, porém, contando com o beneplácito da delegada do governo brasileiro na comissão que debateu o assunto, **participamos ativamente** nas discussões e elaboração do texto final da **Recomendação 193 da OIT**, que disciplinou a questão das cooperativas de trabalho, propondo, fundamentadamente, a adoção de dispositivo específico, que foi aprovado como **artigo 8.1.b**, de **combate às falsas cooperativas de trabalho** pelos Estados membros da OIT.

Mas como em todo debate aberto, pluralista e democrático, damos e recebemos, convencemos e somos convencidos. Assim, transmiti a preocupação com os possíveis desvirtuamentos das cooperativas de trabalho, mas verifiquei o **fantástico potencial de empregabilidade e promoção social e econômica** da mais variada gama de profissionais, pela promoção e regulamentação adequada das cooperativas de trabalho, tal como vem acontecendo no mundo todo. Nesse sentido, chamou-me a atenção a aprovação do artigo 7.2 da resolução, falando do **estímulo e tratamento não discriminatório das cooperativas de trabalho**, que lhes deve ser dado pela legislação dos diferentes países. Ou seja, é de se garantir à cooperativas de trabalho **pleno foro de cidadania** na atividade econômica, para prestação de serviços em pé de igualdade com as demais empresas que se dedicam às mesmas atividades econômicas.

Nesse diapasão, verifica-se que a **Recomendação nº 193 da OIT** constitui diploma normativa internacional altamente estimulador da promoção das cooperativas de trabalho em todo o mundo, elencando as **notas características da verdadeira cooperativa de trabalho**, que servem para distingui-las de eventuais cooperativas fraudulentas:

a) **espontaneidade na criação** da cooperativa pelos próprios trabalhadores e não induzida pela empresa;

b) **autonomia dos cooperados**, que não realizam trabalho subordinado, mas prestação de serviços;

c) **autogestão da cooperativa**, com seus

estatutos, normas e solidariedade entre os associados;

d) **liberdade de associação**, sem imposição do tomador de serviços para que seus empregados nela ingressem para reduzir encargos sociais; e

e) **não flutuação dos associados**, pois do contrário se está diante de nítido expediente fraudulento para contratação temporária de pessoal em época de safra.

Interessante notar que nesse mesmo ano de 2002 foi promulgado o novo **Código Civil** brasileiro, que, ao distinguir as sociedades em simples e empresárias, classificou as cooperativas como **sociedades simples** (CC, art. 982, parágrafo único), cuja disciplina jurídica se encontra traçada nos **arts. 997 a 1.038 do CC**.

Em que pesem tais marcos legislativos nacionais e internacionais, deparamo-nos, no TST, mais especificamente na Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, com inusitado conflito judicial entre MPT, União e Federação Cooperativa, discutindo acordo judicial firmado entre as duas primeiras, visando **alijar de licitações públicas as cooperativas de trabalho** (Ação Civil Pública nº 01082-2002-020-10-00-0), ao **vedar a contratação, pela União, de trabalhadores cooperados**, inclusive para **atividades-meio**, como **limpeza, conservação, segurança, vigilância, portaria, recepção, copeiragem, reprografia, telefonia, motorista**, etc. E o fundamento do MPT seria o fato de que tais atividades trariam ínsitas na sua forma de prestação do serviço a subordinação direta com o tomador dos serviços.

Ora, desde o **Decreto-Lei 200/67** a Administração Pública, em face da impossibilidade prática de se realizar concursos públicos para essas atividades acessórias e que não exigem maior escolaridade, tem **autorização legal para terceirizá-las** e as terceiriza efetivamente por meio de empresas que oferecem tais serviços. São notórias as distorções dessas empresas, a ponto do TST ter editado a **Súmula 331, IV**, reconhecendo a **responsabilidade subsidiária** da administração pública pelas culpas *in eligendo* ou *in vigilando* que o Estado tem sobre tais empresas, mas não vedando absolutamente tais contratações.

Ou seja, o **acordo judicial** revestiu-se de **3 ilegalidades flagrantes**:

a) **discriminar** um segmento produtivo que a lei não discrimina e até promove;

b) **vedar terceirização de atividade-meio**, que até a jurisprudência do TST admite;

c) **firmar ajuste que prejudica terceiros sem que estes tenham sido chamados a juízo e ouvidos**, já que, para a União, tanto faz contratar tais serviços terceirizados com empresas ou cooperativas.

Com efeito, o acordo em tela, por seu **caráter generalizante da exclusão radical das cooperativas de trabalho para a prestação de serviços à administração pública**, atenta contra a literalidade do arsenal normativo então esgrimido pela Federação-Autora da ação rescisória que buscou rescindí-lo, uma vez que estabeleceu **presunção absoluta de fraude no cooperativismo de trabalho ligado à prestação de serviços para a Administração Pública**, ferindo de morte a política nacional de cooperativismo abraçada pela Carta Magna e **reduzindo ilegalmente o caráter concorrencial e competitivo das licitações públicas para prestação de serviços nas atividades-meio da Administração Pública**.

Ora, tal aberração jurídico-processual veio a ser afastada do mundo jurídico pelo advento da **Lei 12.690/12**, editada

precisamente no ano de **2012**, declarado pela ONU como **Ano Internacional do Cooperativismo**, como marco regulatório específico das cooperativas de trabalho. Nela, o **art. 10, § 2º**, garante **expressamente** às cooperativas de trabalho, a **participação em procedimentos de licitação pública que tenham por escopo os mesmos serviços, operações e atividades previstas em seu objeto social.**

Infelizmente, tem-se notícia – a demonstrar que preconceitos e posturas ideológicas podem continuar refratários inclusive a normas legais – de que algumas Procuradorias Regionais do Trabalho **insistem em exigir**, em inquéritos civis ou em ações civis públicas, o alijamento das cooperativas de trabalho das licitações públicas, **ao arrepio do § 2º do art. 10 da Lei 12.690/12**. É o caso de reverem suas posições, principalmente ao analisar o novo diploma legal que estabelece os direitos dos trabalhadores cooperados, a desestimular o recurso à formação de cooperativas de trabalho por aqueles que queiram reduzir o custo da mão de obra em sua atividade produtiva.

Com efeito, a Lei 12.690/12 traz os seguintes **parâmetros** a garantir definitivamente foro de cidadania a essa modalidade de organização laboral e produtiva:

a) **Finalidade das cooperativas** – obter melhor qualificação, renda, situação socioeconômica e condições gerais de trabalho aos cooperados (art. 2º).

b) **Princípios do cooperativismo de trabalho** – adesão voluntária e participação econômica dos cooperados, autonomia e gestão democrática da cooperativa, além do investimento na formação, da preservação dos direitos sociais, da valorização social do trabalho e da livre-iniciativa e da não precarização do trabalho (art. 3º).

c) **Espécies de cooperativas** (art. 4º):

— **cooperativas de produção** – o trabalho em comum visa à produção de bens a serem destinados aos próprios cooperados, com a cooperativa detendo os meios de produção;

— **cooperativas de serviço** – constituídas pela aglutinação de trabalhadores visando à prestação de serviços especializados a terceiros, sem vínculo empregatício (não se admite a utilização da cooperativa como intermediadora de mão de obra subordinada, ou seja, em que os cooperados sejam, a rigor, empregados do tomador de serviços, que os comanda – art. 5º; e deve haver uma alternância na coordenação dos serviços prestados, no período de um ano ou no limite da realização das atividades contratadas – art. 7º, § 6º).

d) **Direitos trabalhistas mínimos do cooperado** (art. 7º), fora daqueles que podem ser acrescidos por decisão da assembleia dos cooperados (tais como 13º salário, constituição de um fundo de garantia do tempo de serviço etc.) e cuja previsão em lei passa a desestimular a constituição de falsas cooperativas com a finalidade de reduzir encargos trabalhistas:

— **salário mínimo** (consubstanciado em retiradas não inferiores ao piso da categoria profissional, calculadas de forma proporcional às horas trabalhadas ou às atividades desenvolvidas; pode a assembleia geral da cooperativa estabelecer diferentes faixas de retirada dos sócios, conforme a espécie de trabalho que desenvolvam – art. 14 e parágrafo único);

— **jornada de 8 horas diárias e 44 horas semanais** (exceção para plantões, facultada a compensação de horários);

— **repouso semanal remunerado** (pre-

ferencialmente aos domingos);

— ***férias*** (denominadas repouso anual remunerado);

— **adicional noturno** (consubstanciado em retirada para o trabalho noturno superior à do diurno);

— **adicional de insalubridade ou periculosidade** (retiradas superiores para as atividades insalubres ou perigosas);

— **seguro de acidente de trabalho** (além da observância das normas de medicina e segurança do trabalho, com responsabilidade solidária da tomadora dos serviços em caso de acidente – arts. 8º e 9º).

e) **Garantias das cooperativas de trabalho**:

— **participação em procedimentos de licitação pública** que tenham por escopo os mesmos serviços, operações e atividades previstas em seu objeto social (art. 10, § 2º);

— contar com o apoio e, eventualmente, das linhas de crédito do Programa Nacional de Fomento às Cooperativas de Trabalho — PRONACOOP (art. 19).

Nesse contexto, tratando-se as cooperativas de serviços de modalidade de terceirização, só se admitiria a sua atuação para o desenvolvimento de **atividades-meio da empresa tomadora dos serviços**.

Espera-se que, com o **marco regulatório claro da nova lei**, o preconceito contra essa forma de organização laboral tenda a se extinguir e possam desenvolver todas as suas potencialidades, a bem do trabalhador e da sociedade.

Capítulo 6

Organização da Administração Pública na Constituição Federal de 1988: desafios ao futuro

André Puccinelli

Governador do Mato Grosso do Sul *

O Brasil é uma República Federativa, União, Estado, Distrito Federal e Municípios, mas sempre foi assim? Não. Se me permitirem um breve histórico, nós veremos que houve sempre uma dualidade entre centralização do poder central, mesmo à época do Império, como agora pós-república, 15 de novembro de 1989. Por que a República? Porque Dom Pedro I foi destituído em 1831, o Príncipe Regente assumiu com 14 anos, tudo naquele tempo antes da República na tentativa da centralização do poder. Havia dezoito províncias àquela época, e havia secessão, cada província queria ser melhor que a outra. Quando o Império localizou-se no Rio de Janeiro, aí Pernambuco reclamou, a província que queria se tornar província cisplatina também reclamou e chegaram em uma condição de instituir-se a República à mercê da manutenção da agregação do território brasileiro e, principalmente, em virtude de mantermos o equilíbrio entre a centralização do poder também econômico-financeiro na Coroa antes, na Monarquia, e depois na República, mas teve uma áurea a Constituição que se seguiu a Programação da República; uma áurea de sentimento liberal, em que se deveria dar mais autonomia às ex-províncias, aos Estados.

Iniciou-se, então, também na República, ciclos alternados de centralização de poder e de descentralização de poder. O primeiro sentimento foi de que os liberais realmente tiveram a oportunidade de, vencendo a centralização do poder monárquico, declarando-se a República e a Constituição 1891, fizeram com que os Estados tivessem mais autonomia, não só política, mas principalmente econômico-financeira. A partir daí temos vários ciclos, quatro décadas de República altamente descentralizada, os Estados eram fortes, com poder para regular e tributar no comércio interno e externo. O poder central

* Governador do estado de Mato Grosso do Sul por dois mandatos (2006/2010 – 2011/2014). Prefeito de Campo Grande por dois mandatos (1997/2000 – 2001/2004). Deputado Estadual por dois mandatos (1987/1991 – 1992/1995) e Deputado Federal (1995/1996). Secretário Estadual da Saúde (1983 e 1985). Médico formado pela Universidade Federal do Paraná (UFPR).

reagiu, diziam eles "nós temos...", como diz o povo, entre aspas a palavra que eu vou te dar, "nós temos menos grana, temos que tirar dos Estados que são mais fortes, que estão com mais grana que nós". Seguiu-se o ciclo da Ditadura Vargas, que concentrou poderes e estabeleceu uma maior centralização no poder, não só a questão política, mas também na questão econômico-financeira, regulando o comércio. A União passou a ter tributos nacionais, tirando grande parte da autonomia também econômico-financeira dos Estados.

O Regime Militar centralizou ainda mais, houve aumento da carga tributária para financiar o desenvolvimento brasileiro. No período de 1985 a 1990, a democratização trouxe vários aspectos: além da liberdade política, a liberdade de poder ir e vir, a liberdade de poder reunir-se. Eu, em 1968, corria, era um gurizinho magro, galã ainda, bem magrinho, eu pesava 70 quilos, hoje estou pesando 86, corri de borrachada da polícia, porque nós falávamos na Avenida Marechal Deodoro de Curitiba "Abaixo a Ditadura!". A dita veio bem dura no nosso lombo, e se eu não fosse lépido e ágil àquela época, eu não teria entrado embaixo das portas de um comércio da Avenida. Então, restava claro que a Ditadura centralizou tudo. Trouxe alguns benefícios? Trouxe, mas houve privação da liberdade e, daí, nós centralizamos mais, parte porque nós precisávamos desenvolver infraestrutura e acelerar o desenvolvimento. Aqui, houve realmente a democratização.

A Constituição de 1988 foi a mais democrática, mais descentralizadora, e privilegiou verdadeiramente a autonomia federalista. De 1990 para cá, descentralizado. Municípios contentes, porque o resultado da soma do Imposto de Renda que forma o fundo dividido aos Estados cresceu; para municípios com mais dessa década da Constituição até 2000 houve um crescimento, municípios com mais dinheiro, Estados com mais dinheiro, e União com menos dinheiro.

Então, o Governo Federal coletou impostos e os dividiu, mas exigiu uma série de requisitos na Constituição, como ser democrática e destinar mais dinheiro aos estados e aos municípios. Obrigaram a ter eficiência, legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade. Quanto à publicidade, há o portal da transparência que exige cada vez mais esse princípio. Cabem alguns questionamentos que eu vou fazer e que eu não saberia como responder. É obrigatória a publicidade de quanto ganha o servidor tal que tem três pensões alimentícias? E a pergunta que eu lanço: vai dar publicidade a tudo, não é melhor reservar eticamente? O questionamento vai a vocês: se a senhora fosse uma servidora pública ou da União ou do estado, gostaria de ver o seu holerite na integralidade dos descontos que lhe são feitos e eventualmente pensão alimentícia que recebesse publicados? Mas tem de se dar publicidade.

Moralidade é uma linha tênue. Por exemplo, eu vou completar 65 anos. No tempo que meu pai me olhava, dava uma olhada "assim", a gente já saía de fininho da sala, "bênção, pai", hoje é uma liberdade total, você vê criança de 14 anos dizer 'não vou te atender" para pai e mãe. Que limite? Onde é que está o limite? O limite varia de acordo com a evolução da sociedade nas suas concessões e na sua maneira de pensar. Eu, como médi-

co, nunca discriminalizaria a maconha, porque eu sei os efeitos deletérios que a maconha causa nos neurônios cerebrais.

Quanto à impessoalidade, não pode o André Puccinelli criar a: "Administração André Puccinelli". Eu gostaria de colocar "Administração André Puccinelli", não pode.

Legalidade. Essa é inquestionável, lei é lei e tem que ser cumprida, e a eficiência, aí que está, esses todos têm de cumprir, quem cumpre a eficiência depende de requisitos. Quais requisitos? Da condição de conhecimento, da condição econômico-financeira. Então, a eficiência é mais pessoalizada que institucionalizada como são aqueles outros quatro atributos, por isso é que nós falamos o seguinte.

Os prefeitos da década de 1990 nadaram de braçada, os governadores *idem*, depois ocorreu uma série de fatores que a Constituição havia dado aos entes federados, tornando-se verdadeiramente uma República Federativa, que começou a diminuir. Nós passamos estados e municípios para esse valor. Ampliou-se a base de incidência do ICMS para todos, não tinha comunicação e não tinha energia. Não tinha transporte, incluíram as alíquotas fora, flexibilizadas, e delegaram aos estados para complementarmente, tributarem alguma coisa, e as transferências para os municípios da questão da quarta parte do ICMS passou a 25%.

Naquela época a União tinha 70% da grana, 62% da receita disponível. Depois de 2000, houve uma disposição menor em relação à União e maior em relação aos municípios. A união começa a reagir. Pergunto se nós achamos bom pagar alíquota de 7,5% de imposto de renda, mas temos que pagar. A União reage, daí ela começa a legislar, não sei se o termo correto juridicamente seria esse, mas começa, em português do povo, a passar a mão na grana dos estados e dos municípios. Por quê? Vamos ver no item seguinte.

Olha aqui, 1988, Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e Imposto de Renda, a Constituição disse que 100% do total da arrecadação disso vai para fundos constitucionais, FCO, FNF, FNE, fundos do Nordeste, do Centro-Oeste e do Norte. A União fica com uma parte, os municípios com 22,55%, e os estados ficam com 21,5%. O total do bolo era isso aqui, era a época a maior quantidade de dinheiro auferida, aí começaram a fazer as contribuições que não dividem com os estados e com os municípios. Hoje inverteu-se; o que dividem conosco em relação a isso representa 46% do total arrecadado, quando em 2008 representava 76% do total arrecadado.

Então, do total arrecadado, dividiam conosco nos índices: 22,5% para os municípios e 21,5% para os estados, esse total da arrecadação federal. Hoje dividem 46%, mas naquela época ficavam exclusivamente para eles 24; hoje ficam 54. A União, sobretudo, por meio das contribuições sociais, elevou a sua carga tributária entre 1994 e 2008. Ela cresceu e engordou; a União ficou obesa, está na hora de fazer regime, obesidade mata. Por isso que não caminha uma reforma tributária agora, porque ela quer matar uns e não matar outros, não voluntariamente, não dolosamente, mas de uma forma culposa em que ela não "mete a mão no bedelho". A mãe está lá vendo vinte e sete filhos se matarem entre um e outro, e não "põe a mão no bedelho", tem que tirar a mamadeira de São Paulo e por a mamadeira no Centro-Oeste, Norte e Nordeste,

porque a mamadeira de São Paulo é de pet de 2 litros e a mamadeira do Centro -Oeste, Norte e Nordeste é de 100 ml, e os estados aumentaram só 8%.

Isso aqui é para você ver, não somos nós que falamos isso, então tem fidedignidade. Estamos crescendo em tamanho e perdendo massa. Então o que é? Tem que dar um jeitinho. Aí começaram as brigas mais intensas atrás de recursos. De onde é que vem o dinheiro dos municípios? Do ISS, do IPTU, das taxas e da cota-parte que os estados – 25% da cota-parte nós repassamos a eles. De onde é que vem a grana do estado? ICMS, aí querem fazer uma reforma tributária no nosso tributo, que reforma tributária que a mamãe quer fazer na minha mesada? Ela me dá mesada e ainda quer tirar depois a mesada, não dá!

Então, nós estamos brigando. Bonito *slogan*, "País rico é país sem pobreza". Mas como é que um municipinho meu chamado Japorã, que tem quatro mil habitantes, dois mil e oitocentos índios, mil e duzentos brancos, como é que eu vou pôr um professor de inglês lá? Eu fiz esse exemplo que não se encaixa na conversa para lá adiante voltar a ele. Os estados todos estavam endividados, porque quando tem dinheiro, somos propensos a gastar, somos consumistas. Tem dinheiro no bolso, eu vou comprar o carro, já dou de entrada, financio em 72 meses, vamos lá que eu consigo pagar! Depois, começou a faltar dinheiro, aí todos os estados, todos não, 24 estados renegociaram a dívida. Tocantins não, porque a renegociação da dívida foi antes de ele ser criado. O Distrito Federal é um maná: a União paga a saúde, segurança, judiciário e tudo. Ele é estado e município, tem ISS, IPTU, ICMS e tudo, então tirou dois, sobrou um.

Os estados que estavam com a "corda no pescoço mais apertada" renegociaram primeiro e aí a União fez um panorama de que o crescimento do Brasil, a partir da época da renegociação da dívida, seria de 4% do PIB ao ano, um cenário maravilhoso que não ocorreu e, não tendo ocorrido esse cenário, não se vendeu mais produtos, não se teve mais tributos e os estados que financiaram inicialmente foram todos que têm 15%: Alagoas tem 15%, Goiás tem 15%, Mato Grosso tem 15%, Mato Grosso do Sul tem 15%, Pará 15%, todos esses renegociaram primeiro a 15% da receita corrente liquida.

Eu trabalho feito um burro de carga, burro trabalha bastante, mas não é inteligente, do dinheiro que sobra eles me tiram 15% da receita corrente liquida, ainda os juros e IGP-DI + 6, o IGP-DI é flutuante, + 6. Aí, vem uma tal de Lei Kandir, que foi em 1996/ 1997. A Lei Kandir diz assim "qual é o único tributo dos estados?" Têm outros, mas o principal é o ICMS. O Governo Brasileiro precisa exportar, pois os nossos produtos não são em preços competitivos no exterior, portanto, nós temos que fazer como que seja competitivo. Os estados tiram o seu ICMS, então o meu milho, a minha soja, o meu minério de ferro e a minha madeira, que são produtos primários e semielaborados, que são os produtos que a Lei Kandir atinge, os estados exportam e não cobram um tostão de ICMS. Nós fazemos dólares para encher o Tesouro Nacional que precisavam capitalizar a União e depois a União restitui, devolve. Nós devolvemos para vocês.

Eu tive uma dívida de dois bilhões duzentos e cinquenta e oito, paguei cinco bilhões e oitocentos, e devo sete bilhões e trezentos. Vou repetir que isso é tão esta-

pafúrdio que não cabe na minha cabeça, devia dois bilhões duzentos e cinquenta e oito, paguei cinco e oitocentos e devo sete e trezentos, por que isso? Porque os encargos financeiros, além de ser 15% da receita corrente líquida, os encargos financeiros, o IGP-DI chegou a ficar por anos e anos, vários meses seguidos, não sequente, mas vários meses seguidos, acima de 35%. Então, mês a mês subia por causa disso e agora nós estamos lá de pires na mão, pedindo "vamos renegociar dívida". Está bom, vamos mudar o indexador, espera, não estava na Constituição de 1988 que os juros teriam que ser 12%, estava? Disseram que era uma burrice dos constitucionalistas que fizeram 12%, então a União está na lei da usura, tem que entrar na lei da usura, está na Constituição. Quantos de vocês já tiveram problemas no cartão de crédito? É pior do que o cartão de crédito cinco vezes, isso aí é só para reiterar e reafirmar que cada ponto percentual, se eu em vez de quinze pagasse 14% da receita corrente líquida, representaria 45 milhões ao ano, se eu pagasse 13%, representaria noventa, se eu pagasse 12% representaria 135 milhões e assim por diante.

Propostas de renegociação, nós propusemos o quê para o governo central? Propusemos para o governo central o seguinte, baixa de 15% para 9% do comprometimento e mudança do indexador, para que nós possamos sobreviver.

Vamos fazer a reforma. O que a Reforma Tributária precisa? A União engordou 27,8%; nós engordamos 8%. Quem está mais obeso? Quem precisa fazer mais regime? E ela na abre mão de fazer modificação tributária geral; ela abre mão de fazer reforma tributária no nosso dinheiro. ICMS é nosso, somos nós que arrecadamos, então reforma tributária no dinheiro dos governos. O meu Mato Grosso do Sul se ficasse como eles querem, alíquota igual de quatro por quatro, perderia. Números de 2011, arrecadei 5.4 bilhões de ICMS, perderia 1.790,000. Perderia 33% da sua receita própria que sou eu, com os meus fiscais lá que arrecadamos. Pedro Taques, do Mato Grosso, perderia 18%; Goiás perderia 26%; o Centro-Oeste, dos estados é o mais prejudicado, mas então por que querem fazer reforma? Vai diminuir o seu imposto? Não, essa reforma tributária no primeiro momento é só para mudar da origem para o destino a tributação.

Os nossos estados têm pouca gente, eu tenho só 2.505.000 habitantes, o Mato Grosso, com quase 900.000 quilômetros quadrados, tem 3.050.000, então a modificação é paulisterial, o que é isso? É origem e destino, onde é que tem 40, 50 milhões de habitantes? Em que estado? Quais são os estados maiores? É mudança da origem para o destino, não é desoneração do ICMS no comprador da camisa, do sapato, do carro, não vai desonerar, não vai aliviar, não vai diminuir imposto, é modificação da origem para o destino tão somente, então porque querem matar o nosso centro oeste? São Paulo é muito mais desenvolvido que nós, Salvador é mais desenvolvido, Rio de Janeiro, Rio Grande do Sul, Paraná, Santa Catarina, Espírito Santo, claro, são mais antigos que nós, estão mais desenvolvidos que nós, têm uma infraestrutura, uma logística melhor que a nossa, têm portos que são por eles que são exportadas as mercadorias e têm mais gente, então é lógico que sem incentivos fiscais e tributários, os estados do *Interland* brasileiro não sobreviveriam.

Como é que eu vou competir com uma fábrica de carros? Eu quero levar uma fábrica de carros lá para o Mato Grosso do Sul e Goiás já levou uma fábrica de carros para lá, onde os carros são vendidos? Onde tem gente, quem é que compra carro? É macaco? É gente que compra carros, então São Paulo tem 40 milhões de habitantes e vende carro lá, então eu tenho que transportar o carro produzido aqui para lá, tem o frete, então eu nunca consigo trazer uma indústria para o *Interland* brasileiro se eu não der incentivos fiscais para que eles empatem, então o que os estados começaram a fazer para se defender? Isentar o ICMS, aí dizem que é inconstitucional, e na realidade é mesmo, não posso dizer que não o seja, mas como é que eu vou viver no meu Mato Grosso do Sul, se eu não tiver um *plus* a mais para dar o carro?

Eu vou continuar tendo que produzir soja, produzir milho, produzir minério. As segundas maiores minas de ferro e de manganês estão em Corumbá, Mato Grosso do Sul, e exportar, mas a lei Kandir não me devolve nada, Como é que eu faço, como é que você, governador do Mato Grosso do Sul, sobreviveria? Se eu exporto todos os produtos primários e semielaborados, eu não tenho ICMS, não posso dar incentivo fiscal para industrializar o estado, que é inconstitucional, e aí que faço eu, não sei.

Cinquenta anos atrás, Mato Grosso do Sul, ainda Mato Grosso, era só carne de boi, quarenta anos entraram os sulistas lá, gaúchos, paranaenses, catarinenses, e começaram a desenvolver a cultura da soja. Cinquenta anos atrás, carne de boi, quarenta anos, grãos e, 15, 20 anos para cá, suinocultura e avicultura. Quando nós entramos no governo, tínhamos onze fábricas de açúcar e álcool, usinas. Precisamos industrializar, porque eu preciso gerar emprego, gerar empregos, salários, diversifica a renda, tem mais gente ganhando. Quatorze usinas, estas com incentivos fiscais e tributários, lógico, sem eles não iriam lá. Tem 2.500.000 pessoas no Mato Grosso do Sul, vai vender álcool para quantos carros que tem lá? Vai vender álcool em São Paulo, no Paraná, em Santa Catarina, em Minas Gerais, então eu tenho que dar incentivo, mas condicionei, vocês têm que fazer não só álcool, tem que fazer álcool, açúcar, e cogerar energia para vender energia.

Nós éramos importadores de energia, hoje somos exportadores de energia com a cogeração de energia das usinas, e usinas modernas, que moem quatro milhões de toneladas de cana. Elas são muito mais rentáveis, mas elas só vieram porque eu lhes dei incentivo. Em todos os anos anteriores a 2007, tinham onze, e nestes seis anos que nós estamos, tem mais 14, tem vinte e cinco, que me tornaram autossuficiente na cogeração de energia para que eu pudesse exportá-la e energia é uma coisa que o governador muito gosta, que o ICMS é bom, mas se não fossem incentivos fiscais, não haveria industrialização.

Foi a União que começou a inconstitucionalidade, premida por São Paulo e tudo, e desaguou lá no STF e é inconstitucional mesmo, mas temos que saber como é que vamos constitucionalizar outro "trambolho" qualquer para poder sobreviver. A fábrica de fertilizantes nitrogenados da Petrobras, disputando com quatro outros estados, nós levamos para Três Lagoas. Olha só a engenharia, Três Lagoas é contígua, só tem o Rio Paraná que divide com

São Paulo, onde é que se usa fertilizante nitrogenado? Na agricultura de Mato Grosso do Sul, na agricultura de Mato Grosso, na agricultura de Goiás, na agricultura de São Paulo e do Paraná, então ela se localizou em Três Lagoas que, em um raio de três quilômetros, vai tudo que produz, vende, por que ela não ficou em São Paulo? Porque lá em São Paulo não lhes deu o incentivo fiscal e tributário que eu lhe dei, eu concedi 90% de isenção de ICMS por quinze anos, em termos de acordo e será convalidado no Confaz.

Se eles pegarem todos os incentivos fiscais nem a Petrobras inteira vendendo conseguirá pagar, porque a empresa que vai pagar não é o governo, vai dever tudo que foi isentado, só foi para lá. O que isso representou? Representou bilhões de reais de investimentos, representou dois mil empregos diretos, representou geração de empregos e uma equalização da condição social. Nós estamos dando incentivo, nós estamos industrializando, gerando emprego e equalizando, dando qualidade de vida para as pessoas, e entra um ICMSzinho, quem questiona? Ah, você não devia ter dado 90%. Se não fosse a fábrica, quanto é que eu estaria arrecadando? Zero. Estou arrecadando 10% e deu quase 1500 empregos, é vantajoso ou não?

Como fazer para constitucionalizar é a súplica que nós estamos fazendo.Como governo federal eu sou penúltimo e o valor do ICMS é 90% da minha receita. Aí vem a reforma tributária e quer passar a mão no meu ICMS, porque não isenta PIS, COFINS, contribuição social do lucro líquido da empresa ou do PASEP. PASEP é 1% para um fundo de servidor público. No FUNDEB puseram Ensino Médio, 1%. Mas como é esse FUNDEB? Eu pego 20% do meu ICMS e ponho no fundo, pego 20% do meu IPVA e ponho no fundo, o município põe 20% do ICMS dele e põem nesse fundo, 20% do IPVA põe no fundo, forma o fundão, o bolo, esse bolo a união complementa com cerca de 2, 3, 4%, e aí volta para os estados, eu ponho 20% de IPVA e de ICMS, e volta 14%, porque eu subsidio onde precisa, não sou contra isso. Agora, o governo federal me cobrar 1% de PASEP dos 14% que voltam, isso não é receita.

Eu gastei 20%, voltou 16%, eu tinha de ter um PASEP estadual em cima da União para me dar 1% em cima dos 6% que ela me usurpou, eu ponho 20%, me volta 14%, desses, ela me taxa como receita, é restituição, é devolução.

A gente perde só para São Paulo, Espírito Santo e Santa Catarina, o que quer dizer isso? Eficiência em arrecadação. É o estado de Mato Grosso do Sul, no que concerne ao Executivo, gerenciado por mim temporariamente nesse período, que vai atrás da arrecadação de impostos.

A Constituição de 1988 foi excelente, tanto é que foi chamada cidadã, deu muita coisa, depois o Congresso e alguns tribunais superiores determinaram e nós não temos provimento de receita, nem previsão orçamentária suficiente para cumprir. Olha a lei Kandir, mas 2013 é previsão de zero de retorno, mesmo se eu exportar todo milho, toda soja, toda carne in natura. Impedem-me de ter benefício fiscal e tributário, eu não consigo trazer indústria para fazer a lata, para fazer a transformação, como é que faz?

Sociedade boa é aquela sociedade paritária, sociedade boa na Kandir, e os governos estaduais não se eximem de auxiliar a União. Somos brasileiros, seria 50%, fica com 50% do nosso ICMS, mas nos

devolva 50%, sabe quantos anos estamos brigando com isso? O governador antes de mim, eu já estou no segundo mandato, e meu sucessor do seu sucessor, talvez o seu tataraneto consiga ter isso aí de retorno, porque apesar de sermos federados, nós estamos indo para um federalismo unitário, a realidade é essa.

Quanto à saúde, antes da Constituição de 1988 havia dois ministérios, Ministério do INAMPS, que era o Ministério da Previdência, onde eram realizadas as Autorizações de Internamento Hospitalar, e o Ministério da Saúde, dedicado às ações básicas de saúde, ep*idem*iologia e vacinação. Com a Constituição de 1988, foi criado o SUS, Sistema Único de Saúde, que no papel é belíssimo, só que deixaram de ver como é que faz a provisão da receita necessária para criar uma saúde universalizada, uma saúde hierarquizada, e uma saúde que atenda tudo e a todos. Mas os encargos ficaram para quem?

Doze por cento da receita corrente líquida dos estados, 15% a os municípios. No congresso, aprovaram a PEC 29, e o que ela fez? Bom, não pode deduzir da saúde festa de São João, isso já não deduzia antes, não pode deduzir. Combate à desnutrição protéica comendo pipoca? Isso já não podia. Ela diz que não podem as companhias de saneamento, que tem esgoto sanitário, não podem essas despesas serem deduzidas, porque são empresas à parte. No entanto, como é que se pega hepatite tipo A? A contaminação é oral e fecal, o sujeito não tem privada, faz no pé de alface, não lava direito o pé de alface, contrai o vírus da hepatite A, oral e fecal. Agora, se tem esgoto sanitário, é saúde ou não é saúde? É saúde, então por que não pode descontar? Bom, esse não é o pecado maior, o pecado maior foi que não conseguiu confrontar o *manus militare* do poder central, e aí para a União não impôs encargos a maiores, só impôs encargos a maiores para os estados e para os municípios, para a União isentou-se a possibilidade de aumentar mais a variação do PIB. Assim, a União continua com o mesmo tanto de grana que estava colocando, mas os estados e municípios têm de colocar mais. Para dar um exemplo, números de 2011, eu terminei com o exercício de 2011 e 14.8% da receita corrente líquida foi aplicado em saúde, então cumpri com a minha obrigação constitucional que diz que é 12%, correto? Eu apliquei 14.8% da receita corrente líquida, se estivesse seguindo a PEC 29 e a lei correspondente, a Lei Complementar n.º 141, eu baixaria para 12%, para cumprir a Constituição. E para a União não impuseram encargo nenhum a mais. Quem que consegue governar desse jeito? Que poderes independentes nós somos, que unidades federadas nós somos?

Piso do magistério, eu já pagava o piso do magistério, mas o que é isso? Foi uma lei que garantia que não houvesse ou fosse praticado valores abaixo que o piso estabelecido. Correto. Eu concordo com isso, mas estados do Norte e Nordeste têm dificuldade de pagar. Não apenas o piso, vencimento básico é igual ao piso, mais o valor referente à regência de classe, porque quem está na sala de aula tem direito a receber mais.

Até aí concordo com tudo isso, agora, da coisa que eu discordei foi a hora-atividade. O que é a hora-atividade? É o tempo que você planeja, você tem um contrato de professor 40 horas, a lei de diretrizes básicas da educação diz que você pode

dar 20% referente ao planejamento de aula. Então lá no meu estado eu já aplicava o máximo, 40 horas de contrato, 30 horas na sala de aula e 10 horas para planejamento, que corresponde a 25% da carga total. Pergunto eu, será que alguém de nós teria alguma dificuldade de fazer uma aula mediana de Geografia? Entra no Google, vê lá. Hora-atividade para planejar era no tempo do onça. Era quando só havia bibliotecas públicas, poucos livros, que você tinha de pesquisar para se aprimorar, hoje no Google é mais fácil, mas tivemos de engolir. Isso fez com que, em nenhum estado brasileiro, houvesse a quantidade de professores com faculdade, leigo tem, mas você vai dar aula para o seu aluno, quer melhorar o ensino público, vai pôr leigo para ministrar aula? Eu paguei curso gratuito para todos os professores leigos fazerem faculdade, licenciatura curta ou longa, o que onera ao meu Estado 54 milhões por ano, Depois tem mais outra coisa, como é que reajusta o piso do magistério de um ano para outro, porque o piso está aplicado, o número que vier você tem que aplicar conforme a variação do índice que eles chamam de variação custo FUNDEB-Aluno.

Há uma lei no Congresso que não tramita, em que há o pedido de uniformização do indexados. Nós, estados, colocamos um indexador assim, o imposto nosso sobe de um ano para outro igual ao índice que sobe o IPC AE, então seria justo, pensamos nós, sob a ótica dos estados, que subisse esse equilíbrio federativo se a União nos impõe, tendo feito uma LDO, um orçamento, e no ano em curso nos impõe despesas suplementares sem que nós tenhamos previsão de receita suplementar, muito menos provisão financeira das receitas, o equilíbrio entre a necessidade de ordem da segurança da federação, necessidade das liberdades das autonomias das unidades federadas?

Portanto, nós temos que, novamente, dar um grito de independência. Nós, estados, não podemos nos fatricidar entre nós, a mãe União tem que entrar, ela possui 378 bilhões de dólares, está na hora de ela ver uma Kandir que seja justa, uma sociedade em que ela nos devolva 50% da nossa grana, e que não faça reforma tributária só no nosso imposto, faz no dela também, e um Congresso que não realiza todas as benesses.

A PEC 29 estaria correta se tivessem os mesmos encargos para a União. Os estados ainda são um pouco mais fortes que os municípios, mas os municípios, dos 5568 municípios brasileiros, têm 3000 que no próximo ano, aproximadamente isso, não conseguirão cumprir o piso e a hora-atividade. E é lei, fazer o quê, vai levar para a cadeia? Vamos ter que ampliar o Maracanã. É a pergunta que eu faço, há que se ter bom senso e há que se ter seriedade à frente da Administração Pública, para que se possa ter eficiência, mas com a correspondente seriedade no trato da coisa pública, dos executivos, sejam municipais, estaduais ou federal, sejam do Congresso.

Em resumo, você participa, mas quando você elege um bicheiro, você está elegendo e se dizendo bicheiro também; quando você elege um imbecil, você está se chamando de

Pedro Taques

Governador Eleito do Mato Grosso*

Ao tomar posse como Senador da República, trazia no pensamento a ideia de Montesquieu, de 1748, da perfeita independência e harmonia do Poder Legislativo em relação aos Poderes Executivo e Judiciário. Pouco tempo depois cheguei à conclusão de que esta expressão de Montesquieu – gravada no artigo segundo de nossa Constituição – já é ultrapassada.

Por que isso? Depois de dois anos e seis meses como Senador da República, percebo que o Poder Legislativo – e há quem entenda de modo diverso – é verdadeiro "batedor de carimbo" do Poder Executivo. Uma das causas para tanto é que a Presidência da República edita medidas provisórias de modo excessivo. Na prática, as medidas provisórias são editadas, chegam à Câmara dos Deputados e, neste momento, são enxertados verdadeiros "contrabandos legislativos".

Exemplo disso é a Medida Provisória 595/2012 recém aprovada – a chamada Medida Provisória dos Portos. Trata-se, sem dúvida, de matéria de grande relevância. Entretanto, foram disponibilizados aos Senadores da República apenas duas horas para analisar esta Medida Provisória. Isso é legítimo do ponto de vista constitucional? Isto não é legítimo do ponto de vista constitucional, razão pela qual votei contrário à Medida Provisória dos Portos.

E qual a posição do Supremo Tribunal Federal a respeito? Até um determinado momento o Tribunal entendia que se tratava de matéria *interna corporis*, cuja regularidade deveria ser fiscalizada e controlada exclusivamente pelo Poder Legislativo. Entretanto, por ocasião do julgamento da ADI 4.029, entendeu ser necessário que a medida provisória seja efetivamente examinada pela comissão mista de senadores e deputados, conforme o art. 62, §9º, da Constituição Federal.

Em nossa Constituição, existe a previsão de um conjunto de regras aplicáveis a res-

---

* Governador Eleito do Estado de Mato Grosso. Professor de Direito Constitucional. Senador da República pelo Estado de Mato Grosso da República (2010 - 2014). Foi Procurador do Ministério Público Federal de 1995 a 2010. Formado em Direito pela Universidade de Taubaté.
À época do evento, Pedro Taques era Senador da República..

peito da participação do Poder Executivo no processo legislativo constitucional. Imaginemos uma escada com níveis. No primeiro nível, a Constituição estabelece, em seu art. 61, que o Presidente da República pode apresentar projetos de lei. No segundo nível, a Constituição Federal permite que o Presidente da República possa, nos projetos de lei de sua Iniciativa, solicitar urgência, nos termos de seu art. 64. Dessa forma, o projeto deverá tramitar em até 45 dias na Câmara dos Deputados e em até 45 dias no Senado Federal, sendo que, caso aprovada emenda ao projeto na Casa Revisora, o projeto tramitará durante mais dez dias na Câmara dos Deputados. Isso significa que no processo legislativo sumário ou de urgência – segundo nível da participação do Poder Executivo no processo legislativo – um projeto de lei de iniciativa da Presidência da República deverá tramitar em 100 dias. No terceiro nível, caso o Presidente da República não possa aguardar esses 100 dias para ver apreciado seu projeto de lei, ele poderá solicitar ao Congresso Nacional autorização para legislar por meio da lei delegada com os mesmos limites materiais da medida provisória, nos termos do art. 68, da Constituição Federal. Ressalte-se que depois do advento da Constituição de 1988, houve apenas duas leis delegadas. Isso porque a Presidência da República já se vale do outro nível – quarto nível de sua participação no processo legislativo. Trata-se da utilização do instrumento da medida provisória.

Essa utilização abusiva do instrumento excepcional da medida provisória é fundada no entendimento de que o Congresso Nacional não passa de um anexo do Poder Executivo. E por que isso? Porque no Brasil, como já havia sido identificado por Rui Barbosa, quando era senador, nós temos um Poder Executivo que é monárquico e imperial, pois centraliza poder e deixa pouco espaço institucional para os outros órgãos que possam exercer parcela da soberania do Estado.

Mas por qual razão o Congresso Nacional não atua de forma diferente? Porque o Congresso Nacional é omisso e isso é reflexo de mais uma distorção do nosso sistema constitucional. Para se eleger, o Presidente da República forma uma base partidária muito grande – denomina-se, mediante um eufemismo, essa prática de presidencialismo de coalizão –, pois, uma vez eleito, poderá nomear pessoas indicadas pelos partidos de sua coalizão. Nós temos no Brasil hoje 560 mil servidores públicos na Administração Direta Federal – destes 560 mil servidores 36 mil ocupam cargos comissionados.

Não desconheço a importância fundamental dos partidos políticos em uma democracia representativa. Contudo os partidos políticos não podem ser instrumentos de aparelhamento da máquina pública. Isso mostra o grande poder está nas mãos da Presidência da República e acaba sendo utilizado para garantir governabilidade por meio do chamado presidencialismo de coalizão: nomeia-se grande quantidade de pessoas para cargos em comissão, aparelhando-se o Estado mediante os partidos políticos.

Reitero que os partidos políticos são muito importantes. O Estado, em última análise, só tem um objetivo, qual seja, atingir o bem comum, conforme o art. 3º, de nossa Constituição. Nesse dispositivo, nossa Constituição estabelece esse compromisso com o cidadão. Cabe ao Estado, por meio da concretização de políticas

públicas, resolver a desigualdade social. Entretanto, com o aparelhamento do Estado pelos partidos políticos, dificilmente esse objetivo será alcançado.

A relação do Poder Legislativo com o Poder Executivo está absolutamente distorcida. As relações com o Poder Judiciário igualmente. O Supremo Tribunal Federal agora está a decidir valores que devem prevalecer dentro de uma sociedade política chamada Estado. Cabe ao Supremo fazer isso? Vamos lembrar alguns casos, como a determinação dos dezenove pontos na decisão a respeito da demarcação de terras indígenas no caso Serra Raposa do Sol. O Supremo Tribunal se valeu do que o Ministro Gilmar Mendes dá o nome de sentença aditiva. O Supremo pode fazer isso? Temos que refletir sobre essa questão. O Supremo Tribunal Federal decidiu sobre a descriminalização de abortamento, no caso do feto anencefálico. É possível o Tribunal decidir sobre isso? Isso é ativismo judicial. Isso é transformar o Poder Judiciário no "superego" da sociedade.

Essas relações entre o Judiciário, Executivo e Legislativo precisam ser repensadas para que os objetivos do Estado possam ser atingidos.

Outro ponto que deve ser pensado, refere-se à chamada flexibilização de algumas regras. Argumenta-se que se deve flexibilizar as regras de fiscalização e controle da Administração Pública, porque a fiscalização está impedindo o crescimento da República Federativa do Brasil. Contudo, esta flexibilização da fiscalização significa menos poder para os órgãos como Tribunal de Contas, como Ministério Público, como auditorias, com a justificativa de que nós tenhamos um Estado que possa ser mais ágil. Surgem, então, instrumentos como o Regime Diferenciado de Contratações Públicas - previsto na Lei 12.462/2011.

Sustento que nós não precisamos de flexibilização das regras de controle e fiscalização, mas precisamos fazer com a Constituição seja obedecida. Isso mostra o equívoco em querer se disciplinar legislativa e administrativamente todas as hipóteses da vida social humana – precisamos de menos leis e mais cumprimento das leis existentes. Tenho a honra de fazer parte de uma comissão mista do Congresso Nacional, composta por seis deputados e quatro senadores, cuja competência é disciplinar dispositivos pendentes de regulamentação na Constituição e resolver o "cipoal legislativo" em que nos encontramos. Temos no Brasil hoje cento e oitenta mil atos normativos.

Há muito tempo nós ouvimos que o Brasil é um país do futuro. Nós precisamos pensar estrategicamente o Brasil – não pensar para próximas eleições, mas pensar o Brasil para próximas gerações de brasileiros. Para tanto, precisamos organizar a Administração Pública no sentido burocrático – weberiano, não no sentido burocrático pejorativo – para que ela efetivamente cumpra seus objetivos.

Capítulo 7

Encerramento

Marcus Vinícius Furtado Coelho

Presidente Nacional da Ordem dos Advogados do Brasil*

Bem, gostaria apenas de parabenizar o Instituto Brasiliense de Direito Público pela realização deste importante seminário, especialmente pela discussão deste tema que é muito atual, do federalismo, da nossa federação, pautado principalmente no cumprimento do princípio constitucional da diminuição das desigualdades regionais. Temos também, ministro, além de todas as matérias já elencadas do atual momento em que o pacto federativo vem sendo discutido em nosso país, a questão da revisão das dívidas dos estados com o governo federal.

É uma questão que se impõe para justamente a federação não correr riscos, pois hoje nós temos uma realidade de contratos formados doze anos atrás que não mais estão compatíveis com a atual realidade econômica do Brasil e as dívidas avolumam-se e estão impedindo o próprio funcionamento regular dos estados.

Portanto, são matérias, como as já mencionadas pelo Ministro Gilmar Mendes, que estão a ensejar discussões como a que se faz nesse momento, o Conselho Federal da OAB se faz presente nesse momento apenas para parabenizar a excelência da qualidade de ensino que é praticado nessa instituição de ensino, a julgar por um evento tão profundo, tão denso como o que ora se realiza.

* Presidente Nacional da OAB. Membro da Comissão de Juristas do Senado para o novo CPC e autor dos livros: Processo Civil Reformado, editora Forense, Direito Eleitoral e Processo Eleitoral, editora Renovar, Inviolabilidade do Direito de Defesa, editora Delrey, Manual do Direito Eleitoral, Agentes Públicos A conduta no período eleitoral, Abuso de Poder nas Eleições - Instrumentos Processuais Eleitorais, editora da OAB, Atualmente é professor convidado pela Escola Nacional de Advocacia e do Instituto Brasileiro de Direito Processual. Foi Procurador Geral do Estado do Piauí. Doutorando em Direito Processual pela Universidade de Salamanca na Espanha. Pós-graduado em Direito Processual pela Universidade Federal de Santa Catarina, em Direito Fiscal e Tributário, pelo Instituto de Ensino Jurídico. Graduou-se em Direito pela Universidade Federal do Piauí.

Apoio Institucional

Bulhões & Advogados Associados

Banco do Brasil

Confederação Nacional da Indústria

Confederação Nacional do Transporte

Sindireceita